



دورية محكمة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية- الجزائر

العدد الرابع العشر
ماي 2012

سلطات مجلس الأمن في محاربة الجريمة الدولية

حساني خالد

الدفع بالإحالة القضائية للدعوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ثابت دنيا زاد

الإجهاض لدوافع أخلاقية واقتصادية بين الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري

مليكة بن عزة ثابت

رقابة البرلمان على الحكومة بألية الاستجواب

ذبيح ميلود

استراتيجية تفعيل دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

دحية عبد اللطيف

واقع الإشهار في مهنة المحاماة في الجزائر

بوراس محمد

مدى مساهمة البرلمان في إعداد جدول أعمال

حافظي سعاد

رئيس التحرير :

أ.د. فوزي أوصديق

oussedik@hotmail.com

نائب رئيس التحرير

أ. العربي بلحاج

larbibelhadj@hotmail.fr

المراسلات باسم مدير مركز البصيرة
46 تعاونية الرشد القبة القديمة - الجزائر

ها: 021.28.97.78

فا: 021.28.36.48

النقال: 0550.54.83.05

البريد الالكتروني:

dirassatcan@yahoo.fr

الموقع الالكتروني:

www.albasseera.net

حقوق الطبع محفوظة

ردم د : 7988-1112

التوزيع



دار الخلدونية للنشر والتوزيع

05، شارع محمد مسعودي القبة الجزائر.

ها/فا : 021.68.86.48

باسم الرحمن الرحيم

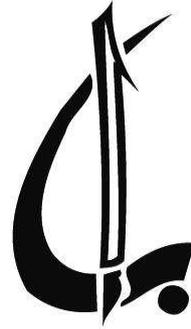
قانون دراسات
وإحصائيات

العدد الرابع عشر

14

دورية فصلية تصدر عن:

مركز البصيرة



للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية

بمساهمة:

المنتدى الإسلامي للقانون الدولي الإنساني
إحدى المنظمات المتخصصة لمنظمة

المؤتمر الإسلامي

قواعد النشر

- ① الالتزام بالتحليل والمنهجية العلمية.
- ② تقدم الأبحاث إلى رئيس التحرير، أو من ينوبه ويبلغ أصحابها بالقرار المتعلق بالقبول أو الرفض أو التعديل.
- ③ لا يقل حجم البحث عن 20 صفحة.
- ④ يكون البحث مرفوقاً بالمراجع.
- ⑤ يُكتب ببرنامج وورد (Word) مع خط Arabic Transparent بحجم 13 وباللغة العربية.
- ⑥ يُبلغ البحث في قرص مرن (Disquette, CD) مع نسخة مطبوعة على ورق 29.7/21 (A4).
- ⑦ يكون البحث جديداً لم يسبق أن نُشر في أية نشرية أخرى.
- ⑧ يكون البحث ملخصاً يُعبّر عن أهم نقاط البحث ولو في نصف صفحة.
- ⑨ لا تُنشر إلا الأبحاث المتخصصة في العلوم القانونية أو ذات العلاقة.
- ⑩ يبلغ صاحبه بقرار النشر قبل إصداره بإفادة.

مركز البصيرة يرحب بأبحاثكم واقتراحاتكم ونصائحكم.

آراء الباحثين لا تعبر بالضرورة عن وجهة نظر المركز

هيئة التحرير

أ.د. فوزي أوصديق
رئيس التحرير
أ. العربي بلحاج
نائب رئيس التحرير

الهيئة العلمية

| | |
|-------|--|
| رئيسا | أ.د. فوزي أوصديق (عميد سابق لكلية الحقوق / جامعة البليدة) |
| مقرا | أ. العربي بلحاج (أستاذ القانون بكلية الحقوق جامعة بومرداس) |
| عضوا | أ.د. تونسي بن عامر . (عميد كلية الحقوق / الجزائر) |
| عضوا | أ.د. محمد حمد العسبلي (مقرر المنتدى الإسلامي للقانون الدولي الإنساني بليبيا.) |
| عضوا | أ.د. موسى دويك (مدير المعهد الفلسطيني للقانون الدولي الإنساني- فلسطين) |
| عضوا | أ.د. سيدي ولد الخباز (رئيس جامعة نواكشوط) |
| عضوا | أ.د. بطاهر بوجلال (أستاذ بجامعة ليون، مدير مركز التربية والتعليم حول حقوق الإنسان- فرنسا) |
| عضوا | د. بن شويخ الرشيد (جامعة سعد دحلب البليدة) |
| عضوا | د. جمال محي الدين (جامعة سعد دحلب البليدة) |
| عضوا | د. عبد الهادي بن زيطة (جامعة أدرار) |
| عضوا | د. عجة الجيلالي (جامعة الشلف) |
| عضوا | د. فزو محمد آكلي (أستاذ القانون العام بكلية الحقوق/ جامعة سعد دحلب - البليدة) |
| عضوا | د. أرزقي العربي أبرباش (كلية الحقوق/جامعة الجزائر) |
| عضوا | د. سعيد بويزري (جامعة تيزي وزو) |



دورية فصلية محكمة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية-الجزائر

العدد الرابع عشر - ماي 2012م رجب 1432هـ

محتويات

| الصفحة | بقلم | الموضوع |
|--------|---|--|
| 7 | د. فوزي أوصديق | الافتتاحية. |
| 11 | أ/ حساني خالد أستاذ مساعد قسم أ بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية | سلطات مجلس الأمن في محاربة الجريمة الدولية |
| 29 | أ/ ثابت دنيا زاد أستاذ مساعد "أ" بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تبسة | الدفء بالإحالة القضائية للدعوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية |
| 61 | أ/ مليكة بن عزة ثابت جامعة سعد دحلب - البليدة- الجزائر | الإجهاض لدوافع أخلاقية واقتصادية بين الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري |
| 79 | أ/ ذبيح ميلود طالب دكتوراه بجامعة الحاج لخضر باتنة | رقابة البرلمان على الحكومة بألية الاستجواب مقارنة تحليلية مقارنة |

| | | |
|------------|---|---|
| 109 | أ/ دحية عبد اللطيف أستاذ مساعد " أ " كلية الحقوق - جامعة المسيلة | إستراتيجية تفعيل دور المحكمة الجناية الدولية الدائمة |
| 135 | أ/ بوراس محمد أستاذ مساعد قسم أ جامعة ابن خلدون - تيارت - | واقع الإشهار في مهنة المحاماة في الجزائر |
| 151 | أ/ حافظي سعاد أستاذة مساعدة بكلية الحقوق تلمسان | "مدى مساهمة البرلمان في إعداد جدول أعمال" |

افتتاحية العدد

د.أ.د. فوزي أوصديق

عميد سابق في كلية الحقوق

نبتدء العدد الرابع عشر بموضوع شغل ومازال يشغل العديد من الباحثين في مجال العلاقة الدولية والقانون الدولي، وهو للأستاذ حساني خالد من جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية حول سلطات مجلس الأمن في محاربة الجريمة الدولية، بحيث عرف القمع الدولي الجنائي للأفراد، فيما يخص ارتكاب أشد الجرائم الدولية خطورة، تطورا بارزا، مما نتج عنه من نظام للأمن الجماعي، هذا التطور تم تجسيده على مستوى مجلس الأمن، من خلال توسيع مهامه، والآليات والأجهزة من أجل الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، ومن ثم هذا البحث بالوصف، والمقارنة والتحليل يحاول إعطاء نظرة لهذا الواقع الجديد.

أما البحث الثاني وهو للأستاذة ثابت دنيا زاد من جامعة تبسة حول الدفع بالإحالة القضائية للدعوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من خلال تطبيقاتها المختلفة، فتناولت الدراسة بالشرح والتحليل نصوص ما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الذي جاء على خلاف ما كان منصوص عليه سابقا.

فحاولت الدراسة تحديد الإحالة، وطبيعتها وتناول العديد من المسائل الإجرائية، والتي جاءت متفرقة، بطرح مختلف الإشكالات.

أما الموضوع الثالث وهو للدكتور فريجة حسين من جامعة المسيلة حول موضوع قانوني ذو أبعاد سياسية واجتماعية، موضوع "المجتمع المدني ومكافحة الفساد" ومن خلاله الفلسفة القانونية التي يمكن بناء هذه المعادلة ولذلك لا يمكن التكلم عن محاربة الفساد في ظل مجتمع مغلق وذلك ما حاول الباحث إبرازه في المبحث الأول، ثم في المبحث الموالي يتناول بعض

القيم المرافقة للديمقراطية والعلاقة الجدلية بين مؤسسات المجتمع المدني، والدولة، والمواطنة ومكافحة الفساد، من خلال الرهان والمستقبل ووصولاً لقانون مكافحة الفساد بالجزائر.

أما بحث الأستاذ ذبيح ميلود من جامعة مسيلة والمعنون بـ "رقابة البرلمان على الحكومة بآلية الاستجواب" فهي دراسة عن الوسيلة الأقوى التي يمارس من خلالها البرلمان مهمته الرقابية على الحكومة، والتي تختلف درجة تأثيرها من نظام إلى آخر، بحيث أهملتها بعض الدول كفرنسا وأعطت لها دول أخرى مكانة لائقة، مع سلبياتها، كما هو الحال في الكويت وفي خلال كل هذا تطرق الباحث إلى مكانة هذه الآلية في التجربة البرلمانية الجزائرية ومآلات الاستجابات التي قدمت من قبل.

أما الموضوع الخامس للأستاذ دحية عبد اللطيف من جامعة المسيلة، المعلنون "استراتيجية تفعيل دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة" والذي حاول طرح العديد من الإشكاليات على نحو تفعيل دور المحكمة بقوله أنه: لا شك أن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة وفقا لمعاهدة روما لعام 1998 ودخولها حيز النفاذ في جويلية 2002 جاء تجسيدا لفكرة العدالة الجنائية الدولية وتكريسا لها على الصعيد الدولي، بل كان له بالغ الأثر في تطوير مبادئ القانون الجنائي الدولي، إلا أن هذه الآلية وبالرغم من إيجابياتها فقد اعترتها كثير من السلبيات لعل من بين أهمها عدم الإستقلالية والخضوع للضغوط السياسية للدول.

وبغية أن تقوم المحكمة بدورها على أكمل وجه كان لزاما على منشئها إعادة النظر في عدة مسائل تم إغفالها فيما سبق جاءت هذه الدراسة لتوضحها لعل أهمها إلزام الدول بضرورة احترام حقوق الإنسان والاهتمام بحقوق الأقليات وأن تقر قواعد القانون الدولي الجنائي وتؤكد أسبقيتها على القانون الوطني المحلي، كما يجب عليها الإقرار بالدعوى الشعبية على المستوى الدولي وكذا منح الفرد حق التقاضي أمام القضاء الدولي الجنائي، كما يتضح جليا أهمية إحياء فكرة الجماعة الدولية من خلال إحداث تغيير جذري في منظمة الأمم المتحدة عبر إعادة النظر في دورها في المجال الدولي الجنائي لتصبح قرارات هذه المنظمة جادة وفعالة وبعيدة عن التأثيرات السياسية والسياسوية، وجب كذلك الحد من المفهوم التقليدي للسيادة والذي كان سائدا فيما سبق وما ذلك إلا بغية تسهيل عمل المحكمة القيا بواجبها على أتم وجه.



أما بحث الأستاذ بوراس محمد من جامعة ابن خلدون بتيارت والموسوم بواقع الإشهار في مهنة المحاماة في الجزائر فتطرق إلى فكرة إمكانية القيام بإشهار من قبل المحامي لصالحه والإطار المنظم لهذه العملية من قبل القانون ورفع اللبس عن المفاهيم التي تتداخل مع مفهوم الإشهار كالإعلام والعلاقات العامة.

أما الموضوع الأخير، فهو للأستاذة حافظة سعاد من جامعة تلمسان، تناولت فيه، وبطريقة مركزة ومقارنة، مدى مساهمة البرلمان والسلطة التنفيذية في مجال إعداد جدول أعمال البرلمان وهيمنة الحكومة على هذا الأمر.

وبهذا يكتمل العدد الذي نتمنى أننا قدمنا فيه إضافات جديدة من أجل بلورة فقه قانوني جزائري في مختلف مجالات العلوم القانونية.

سلطات مجلس الأمن في محاربة الجريمة الدولية

أ/ حساني خالد

أستاذ مساعد قسم أ بكلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية

مقدمة:

يعتبر مجلس الأمن الجهاز التنفيذي للأمم المتحدة وهو المسؤول الرئيسي عن حفظ السلم والأمن الدوليين، استنادا الى المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة، وفي هذا الاطار فقد أكد مجلس الأمن العلاقة الوثيقة بين الحفاظ على السلم والأمن الدوليين وقمع الجريمة الدولية على المستوى الدولي، بهدف الحفاظ على الأمن والاستقرار العالميين، وهو ما تم تجسيده بالاستناد إلى الفصل السابع من خلال إنشاء المحاكم الجنائية المؤقتة لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا⁽¹⁾، أو عن طريق المحاكم الجنائية المختلطة أو المدولة على غرار المحكمة الدولية الخاصة بلبنان⁽²⁾.

غير أنه وعلى عكس المحاكم الجنائية المؤقتة التي تعد أجهزة ثانوية تابعة لمجلس الأمن أنشئت بمقتضى الفصل السابع من الميثاق، فإن المحكمة الجنائية الدولية هي هيئة قضائية أنشئت بموجب اتفاقية دولية، بعد جهود كبيرة من طرف المجتمع الدولي الذي توصل أخيرا إلى اعتماد الاتفاقية المتعلقة بإنشاء هذه المحكمة إثر انعقاد مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين والذي عقد في مدينة روما بإيطاليا خلال الفترة من 15 جوان إلى 17 جويلية من عام 1998، والتي دخلت حيز التنفيذ في 01 جويلية 2002، هذا النظام منح للمجلس بعض السلطات

⁽¹⁾ Prezas Ioannis, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos de la relation entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité », Revue Belge de Droit International, 2006, n° 1, p 57.

⁽²⁾ أنظر، خالد حساني، المحاكم الجنائية المدولة أو المختلطة، مجلة الفكر، مجلة علمية محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، العدد السادس، ديسمبر 2010، ص 445 - 459.



من منطلق العمل على الحفاظ على السلم والأمن الدوليين عن طريق متابعة مرتكبي الجرائم الواردة في نظام روما.

ومن ثم فإن هذا المقال يهدف إلى الكشف عن العلاقة الموجودة بين الحفاظ على السلم والأمن الدوليين ومحاربة الجرائم الدولية، من خلال دراسة دور مجلس الأمن في قمع الجريمة الدولية.

أولاً: محاربة الجريمة الدولية من خلال المحاكم الجنائية الخاصة:

نتناول ضمن هذا الموضوع تكريس مجلس الأمن لمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب الجرائم الدولية من خلال إنشائه للمحاكم الجنائية المؤقتة والمختلطة من منطلق الحفاظ على السلم والأمن الدوليين.

1- محاربة الجريمة الدولية من خلال المحاكم الجنائية المؤقتة:

إن الحديث عن دور هذه المحاكم المؤقتة في قمع الجريمة الدولية يؤدي بنا بالضرورة إلى بيان هذه المحاكم أولاً، ثم البحث عن أساس اختصاص مجلس الأمن في إنشائها ثانياً.

أ- المحاكم المؤقتة المنشأة بقرار من مجلس الأمن استناداً إلى الفصل السابع من الميثاق: إن

المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة (Ad Hoc) لكل من يوغوسلافيا سابقاً ورواندا، تعد نتيجة منطقية للأحداث الفظيعة والمساوية التي عرفها العالم منذ نهاية الحرب الباردة وانهايار المعسكر الشيوعي، هذه الأحداث مست كل من البوسنة والهرسك (يوغوسلافيا سابقاً)، وما ترتب عنها من قتل وتعذيب وجرائم إبادة جماعية ومختلف انتهاكات القانون الدولي الإنساني.

وكذلك ما وقع في رواندا من قتل وتعذيب بسبب الحرب الطائفية بين قبيلتي الهوتو Hutu والتوتوسي-Tutsi، لاسيما جرائم الإبادة التي ارتكبتها قبيلة الهوتو في شهر أبريل 1994 والتي حصدت أرواح مئات الآلاف من قبيلة التوتوسي، هذه المآسي جعلت المجتمع الدولي بأسره في مواجهة إشكالية غياب آليات وأجهزة قادرة على محاكمة مرتكبي مثل هذه الجرائم التي تعد مساساً بالسلم والأمن الدوليين⁽¹⁾.

⁽¹⁾ مغلذ الطراونة، "القضاء الجنائي الدولي"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 03، السنة 27،



تبعاً لذلك، وسعيًا منه للحفاظ على السلم والأمن الدوليين، أصدر مجلس الأمن القرار 808 في 22 فيفري 1993⁽¹⁾، يقضي بإنشاء محكمة دولية من أجل مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا منذ عام 1991⁽²⁾.

كما أصدر المجلس أيضا القرار 955 في 08 نوفمبر 1994 ليقرر فيه إنشاء محكمة دولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن أعمال إبادة الجنس وغيرها من الانتهاكات اللاإنسانية التي ارتكبت في رواندا⁽³⁾، وتعد هذه المحاكم تقريبا نسخة طبق الأصل من حيث ظروف النشأة ومن حيث اختصاصاتها، وعليه سنقتصر فقط على دراسة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا.

قام مجلس الأمن باتخاذ القرار 827 بتاريخ 25 ماي 1993، والذي تم بموجبه إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا (TPIY)⁽⁴⁾، حيث اتخذ المجلس هذا القرار بناء على الفصل السابع من الميثاق، دون أن يحدد مادة معينة كأساس لإنشاء هذه المحكمة، هذه الأخيرة تختص طبقا للمادة السادسة من نظامها الأساسي بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط الذين يرتكبون الجرائم الدولية المحددة في المواد من 02 إلى 05.

هذا ونشير إلى أن النظامين الأساسيين للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من يوغسلافيا ورواندا، تضمنا العديد من الأسس المشتركة فيما بينهما تتمثل أهمها في إثارة المسؤولية الجنائية الفردية لمرتكبي الجرائم الدولية أو المتسببين فيها مدنيين أو عسكريين، عدم جواز الدفع بحصانة رؤساء الدول من المسؤولية عن ارتكاب هذه الجرائم أو التسبب فيها، عدم جواز الدفع من مرتكبي هذه الجرائم بصدور أوامر الرؤساء إليهم بشأن ارتكابهم لهذه الجرائم، وهو ما أرسى مبدءا جديدا في القانون

⁽¹⁾ S/RES/808 (1993) du 22 Février 1993.

⁽²⁾ خالد حساني، "تدخل الأمم المتحدة في النزاعات الاثنية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، العدد 02، 2010، ص 75.

⁽³⁾ S/RES/955 (1994) du 08 Novembre 1994.

⁽⁴⁾ S/RES/927 (1993) du 25 Mai 1993.



الدولي الجنائي يطلق عليه (مبدأ واجب عدم الطاعة) في ارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة كجرائم الإبادة الجماعية، وأخيراً عدم الحكم بعقوبة الإعدام على من تثبت مسؤوليتهم وإدانتهم⁽¹⁾.

ب- سلطة مجلس الأمن في تشكيل محاكم دولية وفقاً للفصل السابع من الميثاق: لقد

تمت منازعة اختصاص مجلس الأمن في إنشاء مثل هذه المحاكم الجنائية المؤقتة استناداً إلى الفصل السابع من الميثاق أمام غرفة الدرجة الابتدائية للمحكمة الجنائية ليوغسلافيا سابقاً، لكن غرفة الاستئناف لنفس المحكمة قامت بتوسيع سلطات مجلس الأمن عن طريق اعتماد تفسيرات موسعة للمادتين 39 و 41 من الميثاق، فاستناداً لهاتين المادتين فإن لمجلس الأمن سلطة تقرير ما إذا كان هناك تهديد للسلام أو إخلال به، ثم اتخاذ التدابير المناسبة لحفظ السلم والأمن الدولي أو لإعادته إلى نصابه، واتخاذ التدابير القضائية يندرج ضمن الإجراءات التي تهدف إلى حفظ السلم⁽²⁾.

فقد أكد الحكم الصادر عن غرفة الاستئناف التابعة لمحكمة يوغسلافيا السابقة في 02 أكتوبر 1995 رفضه الدفع بعدم دستورية قرار مجلس الأمن المنشئ للمحكمة، حيث جاء فيه أن المجلس يملك سلطة إنشاء المحكمة بموجب نصوص الفصل السابع من الميثاق، وأن المحكمة أنشئت طبقاً لهذه النصوص، وأنها توفر كافة الضمانات اللازمة لتمتع المتهم بمحاكمة عادلة⁽³⁾.

كما أكدت غرفة الاستئناف أن استقراءً متمعناً وفحصاً دقيقاً لنص المادة 39 يكشف لنا أنه لا يوجد فيها أي مانع يمنع المجلس من اللجوء إلى الوسائل القضائية إذا ما رأى ضرورة لذلك بهدف حفظ السلم والأمن الدوليين، وهو ما يبرر اختصاص مجلس الأمن بإنشاء هذه المحكمة اعتماداً على نظرية الاختصاصات الضمنية *La théorie des pouvoirs implicites*

⁽¹⁾ ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية - هيمنة القانون أم قانون الهيمنة - ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 248.

⁽²⁾ حسينة بلخيري، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام والقانون الدولي الجنائي - ، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 73 وما يليها.

⁽³⁾ أشرف عرفات أبو حجازة، إدماج قرارات مجلس الأمن الصادرة طبقاً للفصل السابع من الميثاق وتنفيذها في النظم القانونية للدول الأعضاء، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 61، 2005، ص 389.



كوسيلة للتفسير الموسع للميثاق، والتي تعطي سلطات واسعة لمجلس الأمن رغم عدم النص عليها صراحة في الميثاق، ومنها سلطة إنشاء المحاكم الجنائية الدولية⁽¹⁾، تطبيقاً لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة⁽²⁾.

ومن ثم فإن الفقه الدولي في غالبه يتفق على أن إنشاء مجلس الأمن للمحاكم الجنائية المؤقتة في كل من يوغسلافيا سابقا ورواندا يجد سنده القانوني في المادة 29 التي تمنح له السلطة في إنشاء أجهزة ثانوية تساعده على أداء وظائفه⁽³⁾، والمواد 39 و 41 التي خولته اتخاذ التدابير المناسبة لحفظ السلم والأمن الدوليين أو لإعادته إلى نصابه، كما أن مجلس الأمن ساهم من خلال هذه المحاكم بالإسراع في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

هذا وقد أكد بعض الفقهاء أيضاً أن قيام مجلس الأمن بإنشاء هذه المحاكم يعد مساهمة منه في صياغة وتدوين قواعد المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب الجرائم الدولية، ليصبح بذلك مجلس الأمن مشرعاً دولياً - بصورة غير مباشرة - يتولى صياغة قواعد القانون الدولي حفاظاً على مصالح المجتمع الدولي⁽⁴⁾.

(1) حسينة بلخيري، مرجع سابق، ص 74.

(2) يستند الرأي المؤيد لاختصاص مجلس الأمن في إنشاء المحاكم الجنائية المؤقتة إلى الفتوى التي أصدرتها محكمة العدل في قضية ناميبيا عام 1971، والتي جاء فيها أنه يمكن لمجلس الأمن أن يصدر قرارات لا تستند بالضرورة للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة تحديداً، وإنما تستند لمجمل نصوص الميثاق، وذلك انطلاقاً من مسؤوليته الرئيسية في حفظ السلم والأمن الدوليين، وهي مسؤولية تتيح له من السلطات ما يستطيع بواسطتها مواجهة كافة الحالات التي تشكل تهديداً للسلم، أي أن للمجلس سلطة اتخاذ التدابير المناسبة وإن لم يكن منصوص عليها صراحة في الميثاق، أنظر:

- خيرية مسعود الدباغ، حق المتهم في المحاكمة أمام قاضيه الطبيعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009، ص 90.

(3) تنص المادة 29 على أنه "لمجلس الأمن أن ينشئ من الفروع الثانوية ما يرى له ضرورة لأداء وظائفه".

(4) Catherine Denis, Le pouvoir Normatif du Conseil de sécurité des Nations Unies: portée et limites,

Bruylant, Bruxelles, 2004, p 105 et Ss.



2- محاربة الجريمة الدولية من خلال المحاكم الجنائية المختلطة:

المحاكم الجنائية الدولية المختلطة هي بطبيعتها موائمة للقوانين الدولية والوطنية، وهي تنشأ باتفاقات دولية خاصة بين منظمة الأمم المتحدة وحكومة الدولة التي ارتكبت فيها الجرائم الدولية، وتتكون من هيئات قضائية مشتركة من القضاة المحليين والدوليين، يتمتعون بسلطة قضائية داخل الدولة التي حصلت فيها انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، وبموجب هذه السلطة لهم الحق في محاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة مثل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب⁽¹⁾.

أ- المحكمة الجنائية المختلطة لكل من تيمور الشرقية وسيراليون: من بين المحاكم المختلطة التي كان لمجلس الأمن دور بارز في إنشائها استناداً إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة نجد المحكمة المختلطة في سيراليون التي أنشئت بموجب قرار مجلس الأمن رقم 1315 الصادر في 14 جويلية 2000، وقد تم تشكيلها في سنة 2002، وهي مؤلفة من قضاة سيراليونيين ودوليين للنظر في الجرائم الخطيرة التي حدثت في العام 1996.

أما المحكمة الثانية فهي المحكمة الخاصة المختلطة في تيمور الشرقية المنشأة بقرار مجلس الأمن رقم 1272 الصادر بتاريخ 25 نوفمبر 1999، هذا القرار وضع تيمور الشرقية تحت إدارة انتقالية تابعة للأمم المتحدة، بهدف محاكمة المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة منذ العام 1975⁽²⁾.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن الأمم المتحدة قد حلت في كل من كوسوفو وتيمور الشرقية محل السلطات المحلية الوطنية المسؤولة عن التعذيب والاضطهاد وذلك بسبب وجود نظام قضائي عنصري في هاتين الدولتين، إذ بقيت الجرائم العادية المرتكبة في تيمور الشرقية خاضعة لتشريع عام (1/1999) إلى غاية استحداث أنظمة خاصة من طرف الأمم المتحدة أو تشريعات لاحقة تصدر عن مؤسسات تنشأ بصفة ديمقراطية، وتظل القوانين المطبقة في تيمور الشرقية قبل 25 أكتوبر 1999 -تاريخ حلول اللجنة الدولية التي أنشأتها الأمم المتحدة بشأن

⁽¹⁾ عبد الله علي عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار دجلة، عمان، الأردن، 2007، 247- 248.

⁽²⁾ محمد علي مخادمة، المحاكم الجنائية المختلطة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 02، المجلد 32،



تيمور الشرقية - سارية المفعول ما لم تتعارض مع قواعد حماية حقوق الإنسان المعترف بها عالمياً أو التوجيهات والأنظمة الصادرة عن المحاكم الانتقالية.

غير أن الوضع في سيراليون يختلف تماماً عن المحاكم السابقة، فالقوانين المطبقة هي قوانين دولية ومن بينها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ونظام روما الأساسي، إلى جانب مختلف القوانين الوطنية السيراليونية، وهو ما يتبين جلياً من خلال تعريف الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة⁽¹⁾.

ب- المحكمة الخاصة برفيق الحريري: تمثل المحكمة الخاصة برفيق الحريري النموذج الثالث لسلطة مجلس الأمن في تشكيل محاكم جنائية مختلطة بموجب قرار صادر عن الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حيث طلب رئيس الوزراء اللبناني بتاريخ 13 ديسمبر 2005 من مجلس الأمن -بموجب رسالة موجهة للأمين العام للأمم المتحدة- إنشاء محكمة ذات طابع دولي لمحكمة من ثبتت مسؤوليته عن جريمة اغتيال رفيق الحريري، وبناء على هذه الرسالة تبنى المجلس القرار 1664 في 29 مارس 2006، الذي دعا فيه الأمين العام للأمم المتحدة للتفاوض مع الحكومة اللبنانية لتأسيس محكمة ذات طابع دولي لمحكمة المسؤولين عن جريمة اغتيال الحريري، كما أنشأ المجلس لجنة تحقيق دولية في الجريمة برئاسة الألماني ديتليف ميليس، والذي خلفه في رئاسة اللجنة بعد استقالته من وظائفها القاضي البلجيكي سيرج برامرتز⁽²⁾.

بعد تقديم اللجنة لتقريرها أصدر مجلس الأمن القرار رقم 1757 المؤرخ في 30 ماي 2007، يتضمن إنشاء محكمة جنائية ذات طابع دولي خاصة بلبنان لمعاقبة الأشخاص المسؤولين عن حادثة اغتيال رئيس الوزراء اللبناني الأسبق رفيق الحريري و 22 من رفاقه يوم 14 فيفري 2004⁽³⁾.

ويعود سبب استبعاد إحالة الدعوى إلى المحكمة الجنائية الدولية في كون الجريمة لا تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة، إضافة إلى أن لبنان -الذي ارتكبت الجريمة على إقليمه- ليس طرفاً في نظام روما، وبالفعل فقد تم الإعلان عن إنشاء المحكمة في 01 مارس 2009، وتم اختيار الكندي دانيال بلمار كمدع عام للمحكمة، واتخذت من لاهاي

(1) المرجع نفسه، ص 395.

(2) خيرية مسعود الدباغ، مرجع سابق، 305 - 306.

(3) Aida Azar, Le tribunal special pour Liban : une expérience originale ?, Revue Générale de Droit



مقرا لها، غير أنه في الحقيقة فإن إنشاء المحكمة الخاصة بلبنان يعد سابقة من نوعها في إنشاء محكمة جنائية دولية للمحاكمة عن جريمة توصف بأنها عمل إرهابي، وذلك بسبب عدم وجود تعريف متفق عليه للإرهاب الدولي⁽¹⁾.

وتختلف المحكمة الخاصة للبنان عن المحاكم المختلطة لكل من سيراليون وتيمور الشرقية من حيث أن الأولى أنشئت لمحاكمة من يشتبه فيهم ارتكاب جريمة اغتيال رفيق الحريري والذي كيفها مجلس الأمن بأنها جريمة إرهابية تهدد السلم والأمن الدوليين، أما الثانية فأنشئت لمعاقبة مرتكبي مختلف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني خلال النزاعات الداخلية التي نشبت في كل من سيراليون وتيمور الشرقية.

ثانيا: محاربة الجريمة الدولية من خلال المحكمة الجنائية الدولية:

حدد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الأطر العامة لتنظيم العلاقة التي تربط مجلس الأمن كجهاز سياسي تابع للأمم المتحدة بالمحكمة الجنائية الدولية كجهاز قضائي مستقل أنشئ بموجب معاهدة دولية، وقد نص هذا النظام على بعض السلطات المخولة لمجلس الأمن انطلاقاً من مسؤوليته الرئيسية في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، كسلطته في إحالة حالة ما إلى المحكمة (المادة 13)، وسلطته في إرجاء التحقيق والمقاضاة (المادة 16)، بعدما أكد النظام الأساسي للمحكمة في ديباجته أن الجرائم الخطيرة الواردة فيه تهدد السلم والأمن والرفاه في العالم⁽²⁾.

1- سلطة مجلس الأمن في الإحالة أمام المحكمة الجنائية الدولية:

يستمد مجلس الأمن سلطته في إحالة حالة معينة إلى المحكمة الجنائية الدولية من خلال نصوص الميثاق، إلى جانب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وتعد السلطات الممنوحة لمجلس الأمن في هذا الإطار ما هي إلا تجسيدا لمسؤولياته الرئيسية في حفظ السلم

(1) خيرية مسعود الدباغ، مرجع سابق، ص 306 - 307.

(2) أنظر الفقرة الثالثة من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.



والأمن الدوليين، كما أن تحويل المجلس مثل هذه السلطة سيساهم بقدر كبير في قمع الجرائم الدولية⁽¹⁾.

أ- أساس سلطة مجلس الأمن في الإحالة: لقد نصت المادة 13 من نظام روما على سلطة مجلس الأمن في الإحالة، حيث جاء فيها "للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة 05 وفقا لأحكام هذا النظام الأساسي.

ب- إذا أحال مجلس الأمن متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت..."⁽²⁾.

وقد اعتبر بعض الفقهاء أن سلطة مجلس الأمن في إحالة حالة ما إلى المحكمة الجنائية الدولية تعبر عن التكامل والتنسيق الموجود بين كل من المجلس والمحكمة، لاسيما في الحالة التي يقوم فيها مجلس الأمن بواجباته في حفظ السلم والأمن الدوليين، نظرا للعلاقة الوطيدة بين الجرائم الدولية والحفاظ على السلم⁽³⁾.

تتمثل شروط إحالة مجلس الأمن لحالة ما يبدو فيها أن جريمة من الجرائم الواردة في المادة 05 من نظام روما الأساسي قد ارتكبت فيما يلي⁽⁴⁾:

- أن تتضمن الإحالة جريمة من الجرائم المحددة في المادة الخامسة من النظام الأساسي، وهي جريمة الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب وجريمة العدوان بعد دخولها حيز النفاذ سنة 2017.

⁽¹⁾ تجدر الإشارة إلى أن الاتفاق المبرم بين الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 07 سبتمبر 2004، أكد صراحة العلاقة الوثيقة بين قمع الجريمة الدولية والحفاظ على السلم والأمن الدوليين، كما أكد على ضرورة تعزيز التعاون المتبادل من أجل إقامة عدالة جنائية دولية دائمة ومستقلة.

⁽²⁾ حددت المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص المحكمة بالنظر في أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، وتتمثل هذه الجرائم في جريمة الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب وجريمة العدوان التي تم تعليق اختصاص المحكمة بالنظر فيها إلى غاية 2017.

⁽³⁾ Prezas Ioannis, op. cit, p 61.

⁽⁴⁾ أنظر، ثقل سعد العجمي، مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 04، السنة 29، 2005، ص 20 - 23.



- أن يكون قرار الإحالة صادرا بموجب الفصل السابع من الميثاق، وهو الفصل الذي يتضمن الإجراءات والتدابير التي يتخذها المجلس في حالات تهديد السلم والأمن الدولي أو الإخلال به أو وقوع عمل من أعمال العدوان، بعد أن يكيف الحالة بأنها تدخل ضمن إحدى الحالات الواردة في المادة 39 من الميثاق⁽¹⁾.

وقد تم تجسيد هذه السلطة من طرف مجلس الأمن من خلال القرار 1593 بتاريخ 31 مارس 2005 الذي يقضي بإحالة الوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية، والقرار رقم 1970 الصادر في 26 فيفري 2011، والذي يقضي بإحالة الوضع القائم في الجماهيرية العربية الليبية منذ 15 فيفري 2011 إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية⁽²⁾.

إلا أنه يمكن في هذا الصدد لحق الفيتو أن يعطل سلطة مجلس الأمن في الإحالة، باعتبار أن قرار إحالة حالة ما أمام المحكمة الجنائية يعد من المسائل الموضوعية التي ينبغي اتخاذ القرار بشأنها بموافقة تسعة أعضاء من بينهم الخمسة الدائمين دون استعمال حق الفيتو⁽³⁾.

ج- انعكاسات سلطة مجلس الأمن في الإحالة على اختصاصات المحكمة الجنائية

الدولية: ينتقد بعض الفقهاء سلطة الإحالة المخولة لمجلس الأمن بموجب المادة 13 من نظام روما الأساسي، مؤكدا خطورتها لأن الإحالة الصادرة من المجلس تؤدي تلقائيا إلى تعطيل العمل بمبدأ الاختصاص التكميلي، وبالتالي سلب القضاء الوطني اختصاصه الأصلي في نظر الجرائم المرتكبة من جهة، كما أن الإحالة الصادرة من مجلس الأمن تسري في مواجهة كافة الدول الأطراف وغير الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة من جهة أخرى⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ يتكون الفصل السابع من الميثاق من المواد 39 إلى 51، كما تشكل المادة 39 منه البوابة الرئيسية لتطبيق أحكامه حيث جاء فيها أنه "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

⁽²⁾ S/RES 1970 du 26 Février 2011.

⁽³⁾ أنظر نص المادة 3/27 من الميثاق.

⁽⁴⁾ محمد عزيز شكري، "القانون الدولي الإنساني والمحكمة الجنائية الدولية" بحث منشور في كتاب "القانون الدولي الإنساني - آفاق وتحديات -"، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 134.



إن إحالة الحالة إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية من طرف مجلس الأمن تخضع للشروط المسبقة لممارسة الاختصاص المنصوص عليها في المادة 12 من نظام روما، حيث تنص المادة 2/12 على أنه في حالة الفقرة أ و ج من المادة 13 يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحدة أو أكثر من الدول التالية طرفاً في هذا النظام الأساسي أو قبلت باختصاص المحكمة وفقاً للفقرة 3: أ- الدولة التي وقع في إقليمها السلوك قيد البحث أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة، ب- الدولة التي يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها".

وبما أن الفقرتان أ و ج من المادة 13 تتعلق بحالتي الإحالة من دولة طرف ومباشرة المدعي العام للتحقيق من تلقاء نفسه، فإنه وبمفهوم المخالفة لنص المادة 2/12 فإن شرط كون الدولة ذات العلاقة طرفاً في نظام روما أو تقبل باختصاص المحكمة لا يسري فيما يخص الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن متصرفاً بموجب الفصل السابع من الميثاق عملاً بالمادة 13/ب من نظام روما.

وعليه يمكن للمحكمة ممارسة اختصاصاتها في حالة الإحالة من مجلس الأمن بغض النظر عن قبول أو عدم قبول الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها أو التي يحمل المتهم جنسيتها بهذا الاختصاص، ودون اعتبار لكونها طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة من عدمه، ويبرر الفقه سريان اختصاص المحكمة وفقاً لنص المادة 13/ب بالمخالفة لمبدأ الرضائية بأن الإحالة في هذه الحالة تتم استناداً إلى الفصل السابع من ميثاق منظمة الأمم المتحدة التي تعد جميع دول العالم - تقريباً - أعضاء فيها، وبذلك فإن الإحالة الصادرة عن المجلس تكون بحكم الصادرة عن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة كونه نائباً عن الأخيرة في حفظ السلم والأمن الدوليين⁽¹⁾.

2- سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق واختصاص المحكمة في نظر جريمة العدوان:

ضمن هذه النقطة سنتطرق لدراسة كل من سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق والمقاضاة، ثم نبحث عن اختصاص المحكمة في نظر جريمة العدوان.

أ- سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق والمقاضاة: إلى جانب سلطته في الإحالة، فقد حول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مجلس الأمن سلطة إرجاء التحقيق والمقاضاة، حيث جاء في المادة 16 من نظام روما أنه "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو

(1) خيرية مسعود الدباغ، مرجع سابق، ص 386.



مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة 12 شهرا بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

ترتبط سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق والمقاضاة أمام المحكمة الجنائية بالمهام السياسية للمجلس، لذلك توجب ربط عمل المحكمة بمسؤولية مجلس الأمن الرئيسية في حفظ السلم والأمن الدوليين⁽¹⁾.

كما أنه قد توجد حالات تعارض واضح بين تحقيق العدالة الدولية ومسألة حفظ السلم والأمن الدوليين، وذلك في الحالة التي تكون فيها المحكمة بصدد القيام بتحقيق بشأن جرائم إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية أتهم فيها أحد المسؤولين، في حين يشارك هذا الشخص في مفاوضات مع الأمم المتحدة من أجل التوصل إلى إتفاق سلام⁽²⁾.

وفي السياق ذاته فقد اعتبرت سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق والمقاضاة تطبيقاً فعلياً لسلطات مجلس الأمن المخولة له بموجب الفصل السابع لحفظ السلم والأمن الدوليين، كما أن سلطة الإرجاء المخولة للمجلس ليست مطلقة من أي قيد، ذلك أن المادة 16 وضعت شروطاً محددة حتى يتسنى للمجلس مباشرتها، إذ يتم الإرجاء بناء على قرار يصدر من المجلس بناء على الفصل السابع وبمقتضى المادة 39، وهذا لن يتم إلا بإتفاق أغلبية الدول الأعضاء في مجلس الأمن بإعتبارها مسألة موضوعية⁽³⁾.

غير أن إستقراء نص المادة 16 يبين لنا أنها لم تضع أي قيود على سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق والمقاضاة، لأن المجلس له سلطة تقديرية واسعة في تقدير وقوع تهديد للسلم ومن ثم له الحق في تعطيل عمل المحكمة على إعتبار أن التحقيقات التي تقوم بها المحكمة تتعارض مع مهامه الأساسية في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، لاسيما أن المجلس يخضع للإرادة الإستثنائية لأعضائه الدائمين، وهو ما تبين من خلال القرارات 1422 بتاريخ 12 جويلية 2002، 1487 الصادر في 12 جوان 2003 والقرار 1487 المؤرخ في 01 أوت 2003 التي أصدرها

(1) تونس بن عامر، العلاقة بين المحكمة الجنائية ومجلس الأمن، مجلة القانون العام وعلم السياسة، العدد 04، 2006، ص 1158.

(2) ثقل سعد العجمي، مرجع سابق، ص 36.

(3) محمد عزيز شكري، مرجع سابق، ص 136.



المجلس تحت ضغط من الولايات المتحدة الأمريكية، والتي جاءت لحماية الجنود الأمريكيين من المسؤولية الجنائية⁽¹⁾.

ومن ثم فإن سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق والمقاضاة تشكل عائقا وحاجزا أمام قيام المحكمة الجنائية الدولية بدورها المنتظر في قمع الجرائم الدولية الواردة في نظامها الأساسي، والحد من ظاهرة الإفلات من العقاب.

ب- سلطة المحكمة الجنائية الدولية في نظر جريمة العدوان: إن المحكمة الجنائية الدولية تصدت لجريمة العدوان، حيث أدخلتها ضمن أشد الجرائم خطورة التي تخضع لاختصاصها نظرا لكونها إحدى الجرائم موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، فتناولتها في البند (د) من الفقرة الأولى من المادة 5 من النظام الأساسي، وإن لم يتم تحديدها كالجرائم الثلاث الأخرى الداخلة في اختصاصها (الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب)⁽²⁾، أثناء تبني النظام الأساسي للمحكمة عام 1998.

كما تم تعليق اختصاص المحكمة في نظر جريمة العدوان إلى غاية إجراء التعديلات المتعلقة بنظام روما والتي حددت مطلع 2009، وفي هذا السياق تم إنشاء لجنة خاصة أسندت لها مهمة وضع تعريف لجريمة العدوان وتحديد الجهاز المسؤول عن ذلك، شريطة ألا يتعارض ذلك مع نص المادة 39 التي خولت لمجلس الأمن سلطة تقدير حالة العدوان.

وقد انعقد المؤتمر الاستعراضي الخاص بتعريف جريمة العدوان بكمبالا عاصمة أوغندا في الفترة الممتدة من 31 ماي إلى 11 جوان 2010، وذلك وفقا للمادتين 121 و 123 الخاصتين بتعديل أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية، وهذا بعد مرور سبع سنوات، من تاريخ دخول هذا النظام حيز التنفيذ، و تم اقتراح تعريف لجريمة العدوان والشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصاتها لاسيما قواعد الإجراءات و الإثبات أمام المحكمة، حيث

⁽¹⁾ لمزيد من التفاصيل حول هذه القرارات أنظر، ثقل سعد العجمي، مرجع سابق، ص 44 وما يليها.

⁽²⁾ للإشارة فقد نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من نظام روما إلى أن المحكمة تمارس اختصاصها على جريمة العدوان متى اعتمد حكم بهذا الشأن وفقا للمادتين 121 و 123 يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة، ويجب أن يكون هذا الحكم متسقا مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة.



توصل المؤتمر الاستعراضي إلى إضافة المادة 8 مكرر من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي حددت مفهوم جريمة العدوان⁽¹⁾.

إن ما يمكن ملاحظته عن المادة 8 مكرر من نظام روما أنها لم تخرج عن تعريف العدوان الذي وضعته الجمعية العامة للأمم المتحدة، بموجب قرارها 3314 المؤرخ في 14 ديسمبر 1974، لاسيما أنه تم إدراج شرط في المادة 5 / 2 من النظام الأساسي للمحكمة مضمونه، أنه يجب أن يكون التعريف متسقا مع أحكام ميثاق الأمم المتحدة، وهو ما تجسد فعلا في المؤتمر الاستعراضي بعد إضافة المادة 8 مكرر لاسيما في الفقرة الثانية منها.

غير أنه لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة إلا فيما يتعلق بجرائم العدوان التي ترتكب بعد مضي خمس سنوات على الأقل من التصديق على التعديلات المتعلقة بجريمة العدوان (أي في سنة 2017)، وسنة واحدة على المصادقة أو على قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف.

ثالثا: دور مجلس الأمن في محاربة الجريمة المنظمة عبر الوطنية:

إن البحث عن دور مجلس الأمن في محاربة الجريمة المنظمة عبر الوطنية يقتضي منا أولا البحث عن موقفه من هذه الجريمة، ثم العمل على بيان فعالية التدابير المتخذة لمحاربتها ثانيا.

أ- موقف مجلس الأمن من الجريمة المنظمة عبر الوطنية: تعد أحداث 11 سبتمبر 2001 منعطفا هاما في مسيرة الأمم المتحدة⁽²⁾، ونقطة تحول بارزة في مجال مكافحة جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بوجه خاص، إذ عكست هذه الأحداث خطورة الإرهاب والجريمة المنظمة

(1) المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كميلالا، 31 أيار/ مايو - 11 حزيران/ يونيو 2010، منشورات المحكمة الجنائية الدولية، www.icc-cpi.int:2010

(2) أثار أحداث 11 سبتمبر 2001 تساؤلات كثيرة حول مسألة التدخل الدولي بدعوى مكافحة الإرهاب اثر الهجوم على الولايات المتحدة، حيث اتخذ مجلس الأمن في اليوم التالي القرار رقم 1368 يدعو فيه جميع الدول إلى العمل معا بصفة عاجلة من أجل تقديم مرتكبي هذه الجماعات الإرهابية ومنظميها ورعاتها إلى العدالة، وطالب المجتمع الدولي بمضاعفة جهوده من أجل منع الأعمال الإرهابية وقمعها وذلك عن طريق زيادة التعاون والتفويض التام للاتفاقيات الدولية لمكافحة الإرهاب، أنظر:

- عبد القادر البقيرات، التعاون الأمني الدولي لمكافحة الجريمة المنظمة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، 2009، ص 276.



على السلم والأمن الدوليين، وقد عكس ذلك التحول القرار رقم 1373 الصادر عن مجلس الأمن في 28 سبتمبر 2001 والذي اعتبر الإرهاب أحد العوامل التي تهدد السلم والأمن الدوليين والتي تجيز للمجلس اتخاذ التدابير المخولة له وفقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

وقد طالب مجلس الأمن بموجب القرار 1373 من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بضرورة سن التشريعات الوطنية اللازمة لمكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب كمصادر لممارسة الجريمة المنظمة والإرهاب، مع ضرورة تقديم كل دولة من تلك الدول لتقرير مفصل عن الجهود الوطنية التي تبذل في هذا النطاق.

وفي السياق ذاته، فقد طالب مجلس الأمن الدول القيام بدون تأخير بتجميد الأموال أو أي أصول مالية لأشخاص يرتكبون أعمال إرهابية، مع ضرورة اتخاذ الخطوات اللازمة لمنع ارتكاب الأعمال الإرهابية ويشمل ذلك الإنذار المبكر للدول الأخرى عن طريق تبادل المعلومات وتزويد كل منها بأقصى قدر من المساعدة فيما يتصل بالتحقيقات أو الإجراءات الجنائية المتعلقة بتمويل أو دعم الأعمال الإرهابية، إضافة إلى منع تحركات الجماعات الإرهابية عن طريق فرض ضوابط فعالة على الحدود وإصدار أوراق إثبات الهوية ووثائق السفر، وكذا ضرورة اتخاذ الدول للتدابير المناسبة طبقا للأحكام ذات الصلة من القوانين الوطنية والدولية⁽¹⁾.

كما أنشأ مجلس الأمن لجنة معنية بمراقبة مدى تطبيق الدول لمضمون القرار 1373 تسمى لجنة مكافحة الإرهاب التي تختص بمتابعة التقارير المقدمة من طرف الدول وإعطاء المشورة والدعم الفني للدول التي هي في حاجة إلى ذلك.

ب- فعالية قرارات مجلس الأمن المتعلقة بمحاربة الجريمة المنظمة عبر الوطنية: تجدر الإشارة إلى أن مجلس الأمن يمكن أن يلعب دورا فعالا وملموسا في تفعيل التعاون الدولي لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لاسيما أن جرائم الإرهاب الدولي وتبييض الأموال تعد من بين الجرائم المنظمة التي تهدد السلم والأمن الدوليين، ومن ثم تدخل في اختصاص مجلس الأمن بما أنه المسؤول الرئيسي عن حفظ السلم والأمن الدوليين⁽²⁾، وبما أن دور مجلس الأمن

(1) المرجع نفسه.

(2) تنص المادة 1/24 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه "رغبة في أن يكون العمل الذي تقوم به الأمم المتحدة سريعا فعالا، يعهد أعضاء تلك الهيئة إلى مجلس الأمن بالتبعات الرئيسية في أمر حفظ السلم والأمن الدولي ويوافقون على أن هذا المجلس يعمل نائبا عنهم في قيامه بواجباته التي تفرضها عليه هذه التبعات".



في مواجهة الجريمة المنظمة يستند إلى الفصل السابع من الميثاق الذي يخول له سلطة اتخاذ التدابير المناسبة و الملزمة للدول وفق ما تنص عليه المادة 25 من ميثاق الأمم المتحدة⁽¹⁾.

وضمن نفس الموضوع لابد أن نذكر بأن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، والتي تم التوقيع عليها خلال المؤتمر الذي عقد في مدينة باليرمو الإيطالية في الفترة الممتدة ما بين 12 إلى 15 ديسمبر 2000، والتي دخلت حيز التنفيذ في 29 سبتمبر 2003 طبقا لنص المادة 17 من الاتفاقية، قامت على مبدأ أساسي ألا وهو احترام سيادة الدول، إذ لا يجوز للدول الأطراف في الاتفاقية أن تتدخل في الشؤون الداخلية للدول الأطراف الأخرى⁽²⁾، مما يقيد نوعا ما مجال تطبيق الاتفاقية لاسيما إذا رفضت الدولة التعاون الدولي مع الدول الأخرى لتطبيق تدابير معينة تهدف إلى منع ومكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

غير أنه في حالة تدخل مجلس الأمن لاتخاذ تدابير قمعية معينة استنادا إلى الفصل السابع من الميثاق بغرض مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وملاحقة مرتكبيها، ففي هذه الحالة لا يمكن للدولة التذرع بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية لها وفق ما تقضي به المادة 04 من الاتفاقية والمادة 7/2 من ميثاق الأمم المتحدة، لأن هذه الأخيرة تستثني تدابير القمع التي يتخذها مجلس الأمن تطبيقا للفصل السابع من الميثاق.

إلى جانب ذلك، فإننا نؤكد في هذا الصدد أن ميثاق الأمم المتحدة يسمو على بقية الاتفاقيات الدولية الأخرى بما فيها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وفق ما تنص عليه المادة 103 من الميثاق⁽³⁾.

خاتمة:

عكس الدور الذي لعبه مجلس الأمن في قمع الجرائم الدولية توجها جديدا نحو توسيع سلطاته في حفظ السلم والأمن الدوليين، وقد تجلّى ذلك من خلال اضطلاع بالدور التشريعي

(1) أنظر نص المادة 25 من الميثاق.

(2) تنص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة في المادة 1/4 تحت عنوان صون السيادة على أنه "يعين على الدول الأطراف أن تؤدي التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية على نحو يتفق مع مبدأي المساواة في السيادة والحرمة الإقليمية للدول، ومع مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى".

(3) جاء في المادة 103 أنه "إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق".



عن طريق صياغة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا ورواندا، ومساهمته في تكريس مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب الجرائم الدولية.

كما لعب دورا بارزا أيضا في تطوير آليات العدالة الجنائية الدولية باستحداثه للمحاكم الجنائية المختلطة أو المدوّلة على غرار المحكمة الخاصة برفيق الحريري، إضافة إلى تأكيده على مبدأ المسؤولية الدولية المزدوجة، فمن جهة تتحمل الدولة المسؤولية عن الجرائم التي ترتكبها، ومن جهة أخرى يتحمل الفرد المسؤولية أيضا خاصة عندما يتعلق الأمر بجرائم الإرهاب الدولي وفق ما تضمنه القرار 1373 (2001) الذي جاء كنتيجة منطقيّة لأحداث الحادي عشر من سبتمبر 2001.

زيادة على ذلك فإن الدور الذي اضطلع به المجلس بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية كشف بالمقابل عن الازدواجية والانتقائية التي يتبعها مجلس الأمن في قمع الجرائم الدولية، فإحالة الوضع في السودان إلى المحكمة الجنائية الدولية مثلا وامتناعه عن متابعة مرتكبي أشد الجرائم الدولية في غزة من الصهاينة، يعد دليلا على سياسة العدالة الانتقائية التي ينتهجها مجلس الأمن.

المراجع المعتمدة في إعداد البحث:

1- باللغة العربية:

- أشرف عرفات أبو حجازة، إدماج قرارات مجلس الأمن الصادرة طبقا للفصل السابع من الميثاق وتنفيذها في النظم القانونية للدول الأعضاء، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 61، 2005، ص 329- 468.
- تونسي بن عامر، العلاقة بين المحكمة الجنائية ومجلس الأمن، مجلة القانون العام وعلم السياسة، العدد 04، 2006، ص 1149- 1165.
- ثقل سعد العجمي، مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 04، السنة 29، 2005، ص 15- 67.
- حسينة بلخيري، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام والقانون الدولي الجنائي-، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.



- خالد حساني، المحاكم الجنائية المدولة أو المختلطة، مجلة المفكر، مجلة علمية محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، العدد السادس، ديسمبر 2010، ص 445 - 459.
- خالد حساني، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات الاثنية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، العدد 02، 2010، ص 73 - 81.
- خيرية مسعود الدباغ، حق المتهم في المحاكمة أمام قاضيه الطبيعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009.
- ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية - هيمنة القانون أم قانون الهيمنة -، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- عبد القادر البقيرات، التعاون الأمني الدولي لمكافحة الجريمة المنظمة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، 2009، ص 267 - 280.
- عبد الله علي عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار دجلة، عمان، الأردن، 2007.
- محمد عزيز شكري، " القانون الدولي الإنساني والمحكمة الجنائية الدولية " بحث منشور في كتاب " القانون الدولي الإنساني - آفاق وتحديات - "، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 89 - 145.
- محمد علي مخادمة، المحاكم الجنائية المختلطة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 02، المجلد 32، سبتمبر 2008، ص 379 - 403.
- مخلد الطراونة، القضاء الجنائي الدولي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 03، السنة 27، سبتمبر 2003، ص 127 - 203.

2- باللغة الفرنسية:

- Aida Azar, *Le tribunal special pour Liban : une expérience originale ?*, *Revue Générale de Droit International Public*, N° 03, 2007, p 643- 658.
- Catherine Denis, *Le pouvoir Normatif du Conseil de sécurité des Nations Unies: portée et limites*, Bruylant, Bruxelles, 2004.
- Prezas Ioannis, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos de la relation entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité », *Revue Belge de Droit International*, 2006, n° 1, p 57- 98.

الدفع بالإحالة القضائية للدعوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

أ/ ثابت دنيا زاد

أستاذ مساعد¹ بكلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة تبسة

مقدمة:

إن حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحماية مكفول لكل شخص يمارسه بمقتضى الوسائل القانونية ووفقا للإجراءات القانونية المنصوص عليها، وتعد الدعوى القضائية هي الوسيلة القانونية التي تمكن الشخص من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحماية القانونية لحقه باعتبارها رخصة لصاحب الحق لمباشرتها في الوقت الذي يراه مناسباً. واستعمال الدعوى كوسيلة للمطالبة القضائية لم يتركه المشرع لإرادة الفرد وإنما أحاطه بمجموعة من الشروط الواجب توافرها وقيده بمجموعة من الشكليات الواجبة الإلتباع وربطه في أحيان أخرى بمواعيد يجب احترامها، وذلك وفقاً لما نص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية باعتباره الشريعة العامة المتضمنة لمجموعة القواعد القانونية التي تنظم إجراءات التقاضي أمام المحاكم وصدور الأحكام وتنفيذها.

وفي مقابل ذلك كفل المشرع الإجرائي أيضاً العديد من الضمانات لضمان حسن سير العدالة وأهم هذه الضمانات التي نص عليها المشرع نجد الضمانات الوقائية التي يهدف المشرع عن طريقها إلى تفادي صدور أحكام متناقضة أو متكررة أو مخالفة لقواعد الاختصاص أو مخالفة للتطبيق السليم للقانون، ومن بين هذه الضمانات وسائل الدفاع الإجرائية التي تستخدم كضمانات وقائية واجبة الإلتباع، وفي مقدمة هذه الوسائل إحالة الدعوى بحالتها من محكمة إلى أخرى للفصل فيها.



فإحالة الدعوى هي إحدى الوسائل الفنية التي استخدمها المشرع ويسعى بمقتضاها إلى تفادي العديد من العيوب الإجرائية عند بداية تكونها والتي بمقتضاها تستطيع المحكمة إعادة تنظيم سير الدعوى المطروحة أمامها بنقلها إلى محكمة أخرى لأسباب مختلفة. فمصطلح الإحالة القضائية للدعوى تشترك فيه العديد من فروع القانون، فنجد استخدامه في قانون الإجراءات الجزائية بمناسبة إحالة الدعوى على التحقيق أو المحكمة أو على مستوى القانون الدولي الخاص. كما أنه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فمصطلح الإحالة القضائية للدعوى استعمل في مواضع كثيرة ومتفرقة، لكن الجدير بالذكر أن هذا القانون نص على تطبيقات وأحكام مختلفة خاصة بالإحالة القضائية للدعوى لم يعرفها قانون الإجراءات المدنية القديم، وهذا من أهم الأسباب التي جعلتنا نتناول هذا الموضوع للوقوف على ما تناوله المشرع الإجرائي في القانون الجديد من خلال تنظيمه لهذا الدفع. كما أن المؤلفات العامة التي تشرح قانون الإجراءات المدنية سواء كانت جزائية أو مقارنة تتعرض لهذا الموضوع في سطور، بالإضافة إلى أن المؤلفات الخاصة بهذا الموضوع نادرة إن لم نقل غير موجودة خاصة على مستوى التشريع الجزائري بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد. الأمر الذي يجعلنا أمام مجموعة التساؤلات القانونية التي تطرح بشأنها والمتعلقة بتعريف الإحالة القضائية للدعوى وتحديد طبيعتها القانونية، وما هي الصور المختلفة التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية للإحالة القضائية ومتى يثار الدفع بها وأمام أي جهة قضائية؟

لذلك تهدف هذه الدراسة إلى التعرض لواحدة من أهم وسائل الدفاع هي الإحالة القضائية للدعوى بصفة عامة عن طريق تجميع تطبيقاتها المتنوعة والمختلفة في دراسة واحدة تفتقد إليها المكتبة القانونية.

لكن الصعوبة التي واجهت هذه الدراسة أنه بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية فنجد نص على الإحالة القضائية كوسيلة دفاع بوصفها الصورة الحقيقية للدفع بالإحالة القضائية لكونها تنقل النزاع من محكمة إلى أخرى للفصل فيها ضمانا لحسن سير العدالة وتفاديا لصدور أحكام متعارضة أو متكررة في فصل خاص متناولا الإحالة لوحدة الموضوع أو للارتباط والتي أخضعها لأحكام وقواعد خاصة، وفي مقابل ذلك تناول تطبيقات أخرى للإحالة القضائية للدعوى في مواضع مختلفة خص كل منها أيضا بقواعد خاصة تختلف عن غيرها الأمر الذي جعلنا نتنقل بين مختلف النصوص القانونية المنظمة للموضوع والتي كانت متفرقة يصعب الإلمام بها جميعا في دراسة واحدة، وذلك بالتعرض وفقا لسبق شرحه إلى



العناصر التالية عن طريق تحليل نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاستخلاص أهم الأحكام المنظمة للموضوع وقد تم تناول الموضوع وفقا للخطة التالية:

- **المبحث الأول:** تعريف الإحالة القضائية للدعوى وتحديد طبيعتها القانونية،

- **المبحث الثاني:** الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع والارتباط،

- **المبحث الثالث:** تطبيقات خاصة للإحالة القضائية للدعوى.

المبحث الأول: تعريف الدفع بالإحالة القضائية وتحديد طبيعته القانونية:

لم يتعرض المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى لتعريف الإحالة القضائية وتحديد طبيعتها القانونية، إنما اكتفى بذكر مختلف تطبيقاتها القضائية وبالتالي لا يمكن الوصول إلى تعريف دقيق لها إلا بعد التعرض لمختلف هذه التطبيقات وأحكامها وما تناوله الفقه المقارن في هذا الصدد:

المطلب الأول: تعريف الدفع بالإحالة القضائية:

إحالة الدعوى القضائية وفقا لما ذهب إليه الفقه هي إحدى الوسائل الفنية التي استخدمها المشرع الإجرائي والتي يسعى بمقتضاها إلى القضاء على العديد من العيوب الإجرائية عند بداية تكونها عن طريق إعادة تنظيم سير الدعوى المطروحة أمامها لذلك تعرف بأنها "إخراج النزاع من ولاية المحكمة التي تنظرها لإدخالها في ولاية محكمة أخرى"⁽¹⁾، كما ذهب بعض الفقه إلى تعريفها بأنها "نقل الدعوى بحالتها من محكمة إلى أخرى بقصد نظر موضوعها أو لوحدة وتوافق الأحكام الصادرة في الموضوع لذات النزاع أو لقيام ارتباط بين نزاعات مرتبطة تحقيقا لحسن سير العدالة ومنعا لتكرار الأحكام وتناقضها"⁽²⁾. وتبعاً لذلك تعد الإحالة القضائية وسيلة وقائية تقي من صدور أحكام قضائية متكررة أو متناقضة تؤثر سلباً في فعالية النظام القضائي، كما تتميز الإحالة القضائية للدعوى بأنها وسيلة ناقلة لأنها تنقل النزاع من جهة قضائية إلى جهة قضائية أخرى.

(1) د/ أحمد السيد الصاوي: "الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية-الجزء الأول"، دون دار نشر، 2006، ص324.

(2) د/ علي أبو عطية هيكيل: "الدفع بإحالة الدعوى في قانون المرافعات"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 3.



والملاحظ هو تعدد صور الإحالة القضائية للدعوى لتعدد أسبابها وفقاً لما سيأتي شرحه تطبيقاً لقواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بعضها يخضع لنظام إجرائي موحد كالإحالة لوحدة الموضوع والارتباط وهي الصورة الحقيقية للإحالة القضائية وفقاً للمفهوم الشائع لدى الفقه، وبعضها يخضع لقواعد خاصة لأنها تطبق أمام بعض الجهات القضائية فقط ولا يثيرها الخصوم بل تلجأ إليها الجهة القضائية بنفسها لتنظيم العمل القضائي وتوزيع الاختصاص بين الجهات القضائية كالإحالة القضائية للدعوى أمام محكمة التنازع أو الإحالة أمام مجلس الدولة للفصل في مسألة الاختصاص، وقد يلجأ إليها لضمان حسن تطبيق القانون كما هو الحال للإحالة القضائية للدعوى من محكمة النقض.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للإحالة القضائية للدعوى:

أثار الفقه المقارن الطبيعة القانونية للإحالة القضائية للدعوى، هل يعد التمسك بالإحالة القضائية للدعوى أمام الجهة القضائية دفعا موضوعيا أو دفعا بعدم القبول أو دفعا إجرائيا؟ وما موقف المشرع الجزائري من ذلك؟

أولا: الإحالة القضائية للدعوى والدفع الموضوعي:

يعرف الدفع الموضوعي بأنه الدفع الذي يعترض من خلاله الخصم على الحق المطلوب حمايته أمام القضاء ويتحقق ذلك بإنكار أو تأكيد واقعة تؤثر في وجود الحق أو استحقاقه أو مقداره⁽³⁾، كما يعرفه البعض بأنه الدفع الذي يرمي إلى إنكار مزاعم المدعي وإثبات أن طلبه غير مؤسس⁽⁴⁾. وكما عبر عن ذلك المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 48 منه بأن الدفوع الموضوعية هي وسيلة تهدف إلى دحض ادعاءات الخصم. والدفع الموضوعي هو الوجه المقابل للدعوى والحكم الصادر فيه يحوز قوة الشيء المقضي فيه، في حين أن الدفع بالإحالة القضائية للدعوى كما سبق الذكر هي وسيلة وقائية الغرض منها نقل النزاع والدعوى من محكمة إلى أخرى للفصل فيه فلا يعترض بها الخصم على الحق المطلوب حمايته وتمسك الخصم بها وقضاء المحكمة بالإحالة القضائية للدعوى لا يعد فضلا

(3) د/ أحمد أبو الوفاء: "نظرية الدفوع في قانون المرافعات"، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، الطبعة الثامنة، دون تاريخ نشر، ص 17.

(4) محمد إبراهيمي: "الوجيز في الإجراءات المدنية - الجزء الأول -"، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2006، ص 60.



في موضوع الدعوى أو تأكيدا أو إنكارا للوقائع المنشئة لها ولآثارها. ومن هنا فالدفع بالإحالة القضائية تبعا لذلك ليس وسيلة دفاع موضوعي.

ثانيا: الإحالة القضائية للدعوى والدفع بعدم القبول:

الدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يهدف إلى إنكار ثبوت الحق في الحماية لصاحبه فهو دفع لا يوجه إلى إجراءات الخصومة كما هو الحال بالنسبة للدفع الشككية أو إلى الحق المدعى به كما هو الحال في الدفع الموضوعية، إنما هو دفع يوجه إلى حق الخصم في رفع الدعوى ويهدف إلى منع المحكمة من النظر فيها⁽⁵⁾. كما عرفه البعض أيضا بأنه الدفع الذي يطال الدعوى من حيث إنكار وجودها لعدم توافرها على شروط سماعها أو نظرها⁽⁶⁾. ووفقا لما نصت عليه المادة 67 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يرمي إلى التصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في التقاضي كإعدام الصفة أو المصلحة أو التقادم أو انقضاء الأجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه وذلك دون النظر في موضوع الدعوى، هذا حتى ولو تعرضت المحكمة أثناء فصلها في الدفع بعدم القبول إلى الموضوع فهذا تعرض لا يهدف إلى الفصل فيه. أما الإحالة القضائية فلا تمنع النظر في الموضوع بل على العكس من ذلك فهي تنقل النزاع من محكمة إلى أخرى بهدف النظر فيه والفصل في موضوعه، ومن ثم يستتج أن الدفع بالإحالة القضائية للدعوى ليس دفعا بعدم القبول.

ثالثا: الإحالة القضائية للدعوى والدفع الإجرائية:

اتفق الفقه الغالب⁽⁷⁾ أن إحالة الدعوى من محكمة إلى أخرى أيا كان سببها هي دفع إجرائي لأن الدفع الإجرائي أيا كانت صورته هو ما يستعين به الخصم ويطعن بمقتضاه في صحة إجراءات الخصومة دون التعرض لأصل الحق الذي يزعمه خصمه فيتضادى به مؤقتا الحكم بما طلبه خصمه. ووفقا لما اعتمده الفقه فتعد الإحالة القضائية دفع إجرائي مناطه إخراج الدعوى من ولاية المحكمة المرفوعة إليها وإدخالها في ولاية محكمة أخرى. فهو بذلك يتفق مع الدفع بعدم الاختصاص الذي يهدف إلى إخراج الدعوى من ولاية المحكمة المرفوعة

(5) د/ أحمد السيد الصاوي: نفس المرجع، ص 346.

(6) د/ سليمان بارش: "شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائرية، الجزء الأول: الخصومة القضائية أمام المحكمة"، دار الهدى، الجزائر، دون سنة نشر، ص 120.

(7) د/ أحمد السيد الصاوي: المرجع السابق، ص 309.



إليها النزاع، ويختلف عنه في أنه يرمي إلى إدخال النزاع في ولاية محكمة أخرى. ويرى جانب من الفقه أن إحالة الدعوى لا يقصد بها إلا طلب إحالة القضية من محكمة إلى أخرى فقط دون أن تعد دفعا أو جوابا عنه⁽⁸⁾ في حين يرى البعض الآخر أن إحالة الدعوى لا تنهي الخصومة شأنها شأن أي جزء إجرائي كنتيجة لتقديم دفع إجرائي ولم تأت لتفادي عيوب إجرائية أو تصحيحها إنها الإحالة مجرد ناقلة للدعوى من محكمة لأخرى فقط ومن ثم يتعين استبعاد ماهية الإحالة القضائية من الدفع الإجرائية⁽⁹⁾. ضف إلى ذلك أن الإحالة القضائية تخرج عن حدود القاعدة القانونية التي أرساها المشرع الإجرائي بشأن الدفع الإجرائية، وهي قاعدة إثارة هذه الدفع قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى.

• موقف المشرع الجزائري:

سبق الذكر أن الإحالة القضائية ليست دفع أو وسيلة دفاع موضوعي لأنها لا توجه إلى الموضوع بقصد تأكيده أو نفيه، كما أنها ليست دفعا بعدم القبول لأنه لا يقصد بها ثبوت الحق في الحماية القضائية لصاحبها، كما تباينت المواقف الفقهية بين مؤيد ومعارض لكون الإحالة القضائية هي دفع إجرائي، **فما هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري بشأن الإحالة القضائية للدعوى؟**

لم يرد هناك فصل أو باب خاص نظم فيه المشرع الجزائري الإحالة القضائية للدعوى، بل وجدت نصوص قانونية متفرقة تناولت موضوع الإحالة وفقا للتعريف السابق ذكره وفي أحيان أخرى استعملت مصطلح الإحالة للتعبير عن واقعة إجرائية فقط دون أن تتضمن نفس التعريف السابق-على النحو الذي سيأتي شرحه-، وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للدفع بالإحالة لوحدة الموضوع أو الدفع بالإحالة للارتباط بوصفهما من أكثر صور الإحالة تطبيقا في التشريع الجزائري نجدتها نظمت هذا الدفع في إطار القسم الثاني تحت عنوان: **"الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع والدفع بالإحالة للارتباط"** من الفصل الثاني بعنوان: **"الدفع الشككية"** من الباب الثالث والذي جاء تحت عنوان **"وسائل الدفاع"**. بهذا نقول أن المشرع الجزائري اعتبر أن الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع أو للارتباط هي **"وسيلة دفاع تدخل في طائفة الدفع الشككية"**.

(8) د/ أحمد أبو الوفا : المرجع السابق، ص 26.

(9) د/ علي أبو عطية هيكل: المرجع السابق، ص 40.



ونحن وإن كنا نؤيد ما ذهب إليه المشرع الجزائري بكون الإحالة القضائية للدعوى هي فعلا وسيلة من وسائل الدفاع لكن لا تعتبر من قبيل الدفع الشكلية وذلك للسببين التاليين:

1- طالما أن الإحالة القضائية مجرد ناقلة فقط للخصومة ضمن الوقائع المادية والقانونية للدعوى محل الإحالة ودون أن تحدث الإحالة في الخصومة ما يحدثه فيها أي دفع من تغيير وإنهاء وبالتالي فالإحالة ليست دفعا، فالدفع يعد مسلكا إيجابيا عن طريقه يؤكد صاحبه أو ينكر مسألة موضوعية أو إجرائية في الدعوى. في حين أن الإحالة القضائية إذا توافر سببها فهي مسلك سلبي يقتصر فيه الخصوم على اكتشاف السبب لتتولى المحكمة تقديره دون أن يعد ذلك فصلا منها في موضوع النزاع بل بوجود هذا السبب تنقل الدعوى إلى أخرى للفصل في موضوع الحق المطلوب حمايته تفاديا لصدور أحكام متناقضة وتحقيقا لحسن سير العدالة. فإثارة الخصوم لسبب الإحالة هي وسيلة توصل المحكمة إلى رأي قضائي سليم تفاديا كما سبق الذكر لتكرار أو تناقض الأحكام القضائية أو الإضرار بسير العدالة، ومن ثم فهي وسيلة دفاع إجرائية وقد اكتسبت الصفة الإجرائية من خلال إثارة سببها بمناسبة خصومة منعقدة أمام القضاء⁽¹⁰⁾.

2- إن القول بأن الإحالة القضائية للدعوى هي دفع شكلي يتناقض مع ما نص عليه المشرع الإجرائي الجزائري بشأن الدفع الشكلية لا سيما ما أقرته المادة 50 التي جاء فيها: "يجب إثارة الدفع الشكلية في آن واحد قبل إبداء أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول، وذلك تحت طائلة عدم القبول"، في حين نجد أن الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع أو الارتباط أخضعه المشرع لنظام إجرائي أكثر مرونة مما وضعه المشرع للدفع الشكلي الذي يشترط وجوب إبدائه في بداية النزاع وإلا سقط الحق في التمسك به، ذلك أن الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع أو الارتباط يجوز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى أي بعد الدخول في الموضوع، كما يجوز للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه وفقا لما نصت عليه المادتين 54 و56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - هذا ما سنتعرض له بالتفصيل لاحقا - وعلى هذا

(10) تعرف الخصومة بأنها مجموعة من الإجراءات القضائية المتتابعة يقوم بها الخصوم أو ممثلوهم والقاضي وأعوانه. هذه الإجراءات تتابع فيما بينها تتابعا زمنيا ومنطقيا بحيث يبدو كل إجراء مفترض للإجراء اللاحق لتصل الخصومة إلى نهايتها الطبيعية وهو صدور حكم فاصل في موضوعها، للمزيد من التفصيل راجع د/ وجدي راغب: "مبادئ القضاء المدني"، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الطبعة 3، 2001، ص 363.



الأساس فالمشروع الجزائري بنصه على ذلك يكون قد خص الإحالة القضائية بمركز مميز يختلف عن الأحكام الخاصة بالدفع الشكلية، ولهذا السبب لا يمكن للدفع بالإحالة لوحدة الموضوع أو الارتباط أن يرد تحت عنوان الدفع الشكلية حتى لا نصطدم بقاعدة ضرورة إبدائها قبل الدخول في الموضوع.

إذن فالإحالة القضائية للدعوى وإن شاع المصطلح عمليا على أنها دفع إجرائي فالتكليف الصحيح لها هو أنها وسيلة دفاع إجرائية تخضع لأحكام خاصة خرج بها المشروع الإجرائي عن القاعدة العامة التي تحكم الدفع الشكلية ومن ثم فيجب على المشروع في تعديلاته اللاحقة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يتفطن لذلك ويخص الدفع بالإحالة بقواعد خاصة وأن يفرد له فصل خاص به يأتي تحت باب وسائل الدفاع ويخرجه عن أحكام الدفع الشكلية لأنه دفع ذو طبيعة خاصة يلزم أفراد قواعد خاصة به.

المبحث الثاني: الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع والارتباط:

يعد الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع أو الارتباط من أهم تطبيقات الإحالة القضائية التي تكلم عليها المشروع الجزائري في نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية والصورة الحقيقية لها لأنها دفع يتقدم به الخصوم ويشيرونه أمام الجهة القضائية، على خلاف بعض الصور الأخرى للإحالة التي تثيرها أو تتبعها الجهة القضائية وحدها دون أن تشرك الخصوم في ذلك. وقد نص المشروع الإجرائي على الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع أو الارتباط وفقا للأوضاع القانونية المنصوص عليها في المواد 53 إلى 58 منه في المادة العادية وكما نص المشروع أيضا على حالة الارتباط في المادة الإدارية في المواد 809 إلى 812 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وسيتم التعرض إلى الأحكام الخاصة بهذين الدفيعين وفقا لما يلي:

المطلب الأول: الدفع بإحالة الدعوى لوحدة الموضوع:

قد يحدث أن ترفع دعوى واحدة أمام أكثر من محكمة ولكل من المحكمتين الاختصاص النوعي والإقليمي للنظر فيها وهنا لا يمكن لأي من المحكمتين أن تقضي بعدم اختصاصها وإلا عدت منكرا للعدالة، كما أنه لا يمكن أن توقف أي من المحكمتين سير الدعوى المطروحة أمامها إلى حين أن تفصل المحكمة الأخرى في دعواها فيدفع أمام الأولى بحجية الحكم الذي أصدرته الثانية. كما أنه من غير المعقول أن تستمر المحكمتين في نظرها للدعوى لأن النتيجة حتما سوف يصدر في ذات الدعوى حكيمين وحتما سيكون



الحكمين متعارضين أو متكررين وعليه يستحيل تنفيذها، ونتيجة لذلك فقد حاول المشرع الإجرائي إيجاد الحل لهذه المشكلة عن طريق إعادة تركيز نفس النزاع أمام محكمة واحدة ضمن دفع أطلق عليه الدفع بوحدة الموضوع ووفق شروط موضوعية وأخرى إجرائية نصت عليها المادتين 53 و54 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولاً: الشروط الموضوعية للدفع بالإحالة لقيام وحدة الموضوع:

نصت المادة 53 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "تقوم وحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين ومن نفس الدرجة"، يستنتج من نص هذه المادة ضرورة توافر مجموعة من الشروط للدفع بالإحالة لقيام نفس الموضوع تتمثل فيما يلي:

1- قيام نفس النزاع:

لم يحدد نص المادة 53 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المقصود بنفس النزاع، وبالرجوع إلى الفقه الراجح⁽¹¹⁾ فإن نفس النزاع يقتضي وحدة العناصر الثلاثة للدعويين محل النزاع أي وحدة السبب، المحل والخصوم. وضابط تحديد قيام نفس النزاع بطبيعته من الضوابط ضيقة التفسير التي يتعين الاحتياط من التوسع في تفسيرها وبالتالي فإذا اختلف أحد عناصر الدعوى المحل، السبب أو الخصوم تعين التصريح بعدم قيام نفس النزاع. وهنا يجب على المحكمة المثار أمامها الدفع بالإحالة لوحدة النزاع أن تتأكد من توافر هذا الشرط ويبقى للمحكمة السلطة التقديرية في تقدير وحدة الخصوم والمحل والسبب.

2- التعاصر الإجرائي لدعويين نفس النزاع:

لا يكفي قيام نفس النزاع فقط لتحقيق الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع لأنها تتحقق بمقتضاها أيضاً الدفع بحجية الحكم المقضي فيه، فالدفع بالحجية يوجب تطبيقه إذا ما صدر حكم في إحدى دعويي النزاع أما إذا لم يصدر الحكم وتعاصر إجرائياً خصومتاً نفس النزاع كان الدفع الذي يتعين إثارته هو الدفع بالإحالة لقيام وحدة الموضوع. أي أن ما يقوم به الدفع بالحجية في الفترة الزمنية اللاحقة لصدور الحكم تقوم به الإحالة القضائية لوحدة الموضوع في الفترة الزمنية السابقة على صدور هذا الحكم وذلك بجمعهما للدعويين أمام محكمة واحدة لقيام نفس النزاع.

(11) د/ علي أبو عطية هيكل: المرجع السابق، ص 227.



وتعتبر دعويي نفس النزاع قائمتين أمام جهتين قضائيتين بمجرد انعقاد الخصومتين، وتتعدّد الخصومة بتكليف الخصم بالحضور إلى الجلسة⁽¹²⁾. وقيام الدعويين معا أمام جهتين قضائيتين في نفس الوقت يتحقق معه التعاصر الإجرائي لنفس النزاع طالما لم يصدر حكم في موضوع إحدهما.

3- وحدة درجة التقاضي التابع لها محكمتي دعويي نفس النزاع:

التعاصر الإجرائي لدعويي نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين يقتضي أن تتبع هاتين الجهتين نفس جهة النظام القضائي وقصدت المادة 53 أن تتبع الجهتين النظام القضائي العادي ذلك أنه من القواعد المستقر عليها لدى الفقه ضرورة أن تتبع محكمتي نفس النزاع نظام قضائي واحد سواء كان نظام قضائي عادي أو نظام قضائي إداري لأنه من غير المتصور أن يختلف النظام القضائي التابع له الجهتين لأن ذلك قد يصطدم بقواعد الاختصاص.

ويشترط كذلك أن يرفع نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين ولا يرفع نفس النزاع أمام تشكيلات مختلفة لجهة قضائية واحدة لأن الدفع الواجب إثارته في هذه الحالة هو الدفع بالضم وليس الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع، لكن يشترط عدم اختلاف الدرجة القضائية وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 53 بقولها "نفس الدرجة" أي أن الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع يكون على مستوى الدرجة الأولى أو على مستوى الدرجة الثانية ويستنتج ذلك من نص المادة 53 التي نصت على وحدة نفس الدرجة لكنها لم تحدد هذه الدرجة، وما يؤكد ذلك أيضا أن المادة 53 جاءت في إطار الكتاب الأول "الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية" ويقصد بها المحاكم الابتدائية والمجالس القضائية، إذن يجوز الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع على مستوى المحاكم الابتدائية أو على مستوى المجالس القضائية. وهذا ما تبناه الفقه⁽¹³⁾ والقضاء⁽¹⁴⁾ الفرنسيين بخصوص نص المادة 100 من قانون الإجراءات المدنية

(12) نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على شكل وبيانات التكليف بالحضور في المواد 18 إلى 20، بينما نص على إجراءات التبليغ في المواد من 406 إلى 416.

(13) Solus(H) et Perrot(R): Droit judiciaire privé. T 1. 1961. p843.

(14) C.A Lyon 29 Septembre 1993. juris data n 47157.



الفرنسي التي اشترطت وحدة الطبقة، في حين لم يتبنى المشرع المصري صراحة الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع أمام الدرجة الثانية لكن أجاز اتجاه في الفقه المصري ذلك⁽¹⁵⁾.

ومن نص هذه المادة يتأكد لنا أيضا عدم جواز الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع إذا اختلفت درجتي التقاضي وهذا بخلاف ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي يجيز أيضا أن تكون الإحالة لقيام نفس النزاع ولو اختلفت الدرجة على أن تكون الإحالة من القضاء الأدنى درجة إلى القضاء الأعلى درجة⁽¹⁶⁾.

ونحن نؤيد ما ذهب إليه المشرع الجزائري على عدم جواز الإحالة لوحدة الموضوع من محكمة أول درجة إلى محكمة ثاني درجة لعدم الإخلال بدرجات التقاضي بالرغم من أنه أعطى الولاية الكاملة لجهة الاستئناف بالتصدي والفصل في موضوع النزاع.

وتجدر الملاحظة إلى أن المشرع الإجرائي لم ينص على الإحالة لوحدة الموضوع أمام القضاء الإداري ويرجع سبب ذلك حسب رأينا إلى أنه لا يتصور عمليا قيام نفس النزاع بوحدة الخصوم والسبب والمحل أمام محكمتين إداريتين لأن ذلك سيتعارض حتما مع قواعد الاختصاص الإقليمي والتي تعد من النظام العام في المادة الإدارية وإذا تأكد وجود ارتباط بين النزاعين فتطبق الأحكام الخاصة بحالة الارتباط والتي نظمها المواد 809 إلى 812 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- اختصاص الجهتين القضائيتين بالنظر في الدعويين:

اشترطت المادة 53 أن تكون الجهتين القضائيتين مختصتين سواء تعلق الأمر بقواعد الاختصاص النوعي أو المحلي. ولو كان الاختصاص المحلي ثبت لها نتيجة عدم إثارته أو التمسك به من جانب صاحب المصلحة⁽¹⁷⁾، لأن عدم اختصاص أحد الجهتين القضائيتين محليا أو نوعيا يترتب عليه الحكم بعدم الاختصاص ولا يعد ذلك فصلا في موضوع الدعوى.

(15) د/ أحمد أبو الوفا: المرجع السابق، ص 253.

(16) وفقا لما ذهب إليه المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

(17) إن الدفع بعدم الاختصاص المحلي يجب إثارته أو التمسك به قبل الدخول في الموضوع أو قبل إبداء أي دفع بعدم القبول، ويسقط حق إبدائه بعد الدخول في الموضوع وفقا لما نصت عليه المادة 47 من ق.إ.م.إ.

وعلى هذا الأساس فنرى أنه على الجهة القضائية المطلوب منها الإحالة أن تتحقق من اختصاص المحكمة المطلوب إليها الإحالة من خلال بحثها لطلب الإحالة المقدم إليها والمتضمن ما يفيد أن نفس النزاع معروض مسبقاً أمام الجهة القضائية المطلوب إليها الإحالة.

ثانياً: بعض المسائل الإجرائية المتعلقة بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع:

نصت المادة 54 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يجب على الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع أن تتخلى لصالح الجهة الأخرى إذا طلب أحد الخصوم ذلك ويجوز للقاضي أن يتخلى عن الفصل تلقائياً إذا تبين له وحدة الموضوع"، وتبعاً لذلك حدد المشرع الجزائري جهة الإحالة ومن له الحق في التمسك بالدفع بالإحالة ووقت إبدائه لهذا الدفع، وذلك وفقاً لما يلي:

1- المحكمة التي يثار أمامها وسيلة الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع:

نصت على ذلك صراحة المادة 54 بقولها أن الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع يجب أن تتخلى لصالح الجهة الأخرى، وهذا يتطابق مع أصول التقاضي ومبادئه العامة في أن رفع الدعوى أمام محكمة ما ينزع عن سائر المحاكم المختصة بها اختصاصها بالحكم فيها إذا رفعت إليها بعد ذلك. والعبارة في تحديد الجهة القضائية التي رفع أمامها نفس النزاع مؤخرًا يكون بتاريخ إيداع عريضة افتتاح الدعوى بأمانة ضبط الجهة القضائية وقيدها بسجل الدعاوى. أما إذا أودعت العريضتين بتاريخ واحد كانت العبارة بتاريخ الجلسة الأولى أمام كل من الجهتين القضائيتين.

2- من له الحق في إبداء الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع:

جاءت المادة 54 صريحة بالقول "...أحد الخصوم..."، ويستوي أن يكون المدعي أو المدعى عليه أو القاضي من تلقاء نفسه. وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في نص المادة 100 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، وهذا بخلاف المشرع المصري الذي لم ينص على ذلك لكن الاتجاه السائد فقها وقضاء أن المدعي لا يمكنه التمسك بالإحالة كما لا يجوز إبدائها من المحكمة من تلقاء نفسها فالتمسك بالإحالة وإثارة سببها حق مقصور على المدعى عليه وحده⁽¹⁸⁾.

(18) د/ أحمد أبو الوفا: المرجع السابق، ص 257.



3- وقت إثارة الخصوم للدفع بالإحالة لوحة الموضوع:

جاءت المادة 54 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على سبيل التعميم ولم تقيد الأطراف في التمسك بالإحالة بوقت معين، والقاضي يجوز له أن يتخلى تلقائياً عن الفصل في النزاع إذا تبين له وحدة الموضوع بالرغم من عدم تعلق هذا الدفع بالنظام العام. وبالتالي يمكن أن يحدث ذلك بعد التكلم في الموضوع أي أثناء سير الدعوى طالما لم يصدر فيها حكم.

ثالثاً: الآثار القانونية المترتبة عن الدفع بالإحالة لوحة الموضوع:

- يترتب على الحكم بالإحالة لوحة الموضوع التخلي عن النظر في النزاع لفائدة الجهة القضائية المحال إليها، ويجب أن يكون ذلك بموجب حكم. ويكون هذا الحكم الصادر عن جهة الإحالة بالتخلي عن النظر في النزاع ملزماً للجهة القضائية المحال إليها، فلا تستطيع هذه الأخيرة أن ترفض النظر في هذه الدعوى وفقاً لما نصت عليه المادة 57 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- الأحكام الصادرة بالتخلي عن النظر في النزاع وإحالاته للجهة القضائية الأولى لوحة الموضوع غير قابل للتعطيل وفقاً لما نصت عليه المادة 57.

- وجوب تحديد جلسة للخصوم يحضرون فيها أمام جهة الإحالة أثناء النطق بالحكم أو تبليغهم بها ليتمكنوا من مواصلة السير في الخصومة أمام جهة الإحالة وإن كان المشرع الجزائري لم ينص على هذا الإجراء صراحة الأمر الذي يتعين عليه تداركه مستقبلاً لأهميته في ضمان حقوق الأطراف أمام مختلف الجهات القضائية وحرصاً من المشرع على تيسير إجراءات التقاضي بالنسبة لهم وإعلامهم بأي إجراء يلحق خصومتهم.

- يترتب أيضاً على الدفع بالإحالة لوحة الموضوع صدور حكم واحد في النزاعين بعد ضمهما أمام جهة الإحالة.

المطلب الثاني: الدفع بالإحالة القضائية للارتباط:

نص المشرع الجزائري على الأحكام العامة للدفع بالإحالة للارتباط في المادة العادية من خلال المادتين 55 و56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما نص على الدفع بالإحالة للارتباط في المادة الإدارية من خلال المواد 809 - 812 من نفس القانون ويحكمه مسائل إجرائية معينة وذلك وفقاً لما يلي:

أولاً: الشروط الموضوعية لإحالة الدعوى للارتباط:

وفقاً لما نصت عليه المادة 55 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن حالة الارتباط تقوم عند وجود علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات قضائية لتشكيلات مختلفة والتي تستلزم لحسن سير العدالة أن ينظر ويفصل فيها معا وبالرجوع أيضاً إلى المواد 809 فقرة 2 و 811 من نفس القانون، فإنه يلزم لتحقيق الإحالة للارتباط توافر الشروط التالية:

1- تحقق شرط الارتباط الموضوعي:

لم يحدد المشرع الجزائري معياراً دقيقاً في نص المادة 55 أو المادة 811 لتحديد حالة الارتباط بل اكتفى بضرورة وجود علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات أو جهات قضائية مختلفة والتي تقتضي أن ينظر ويفصل فيها معا لحسن سير العدالة، في حين أن معيار حسن سير العدالة معيار فضفاض لا يمكن أن نحدد بدقة متى يتحقق هذا الشرط وبالتالي تبقى السلطة التقديرية للقاضي في تحديد هذا العنصر وفقاً لظروف وملابسات النزاعين.

وقد اختلف الفقه في تحديد هذا الشرط وظهرت العديد من الاتجاهات الفقهية في هذا الشأن⁽¹⁹⁾، فيذهب بعض الفقه إلى تعريف الارتباط بأنه العلاقة القائمة بين قضيتين أو أكثر تخص نفس الأطراف ويجب أن تكون هناك مصلحة في أن تحاكم هذه الطلبات المختلفة معا تفادياً لتناقض الأحكام⁽²⁰⁾. ويتجه الفقه الغالب إلى أن الارتباط الموضوعي صلة بين دعويين تجعل الحكم في إحدهما مؤثراً بالضرورة في الحكم الصادر في الأخرى الأمر الذي يقتضي جمعهما والفصل فيهما معا ولو اختلفتا سبباً أو موضوعاً تجنباً لصدور أحكام لا يمكن التوفيق بينها وتبعاً لذلك تتحقق حالة الارتباط رغم اختلاف الدعاوى المرتبطة في عناصرها الثلاثة فوحدة الخصوم ليست ضرورية لوجود الارتباط كما أنها ليست كافية لوجوده، فقد توجد حالة الارتباط رغم اختلاف الخصوم ومن ثم فوحدة الخصوم ليست من العناصر اللازمة لوجود الارتباط⁽²¹⁾. كما أن وحدة الموضوع في دعويين أو عدة دعاوى وإن كانت كافية

(19) للإطلاع على مختلف هذه الآراء الفقهية راجع د/ علي أبو عطية هيكل: المرجع السابق، ص 251 وما بعدها.

(20) د/ بن صاولة شفيقة: "السلطات الجديدة للقاضي الإداري في إطار التحقيق في النزاع"، مداخلة أقيمت في المنتدى الوطني المنعقد بجامعة الجليلي اليباس، سيدي بلعباس يومي 28 و 29 أفريل 2009، ص 6.

(21) د/ أحمد أبو الوفا: المرجع السابق، ص 264.



لتتحقق الارتباط إلا أنها ليست ضرورية لقيامه بالرغم من أن وحدة الموضوع من أكثر العناصر شيوعا لوجود الارتباط كدعوى بطلان العقد ودعوى الفسخ ومع ذلك فوحدة الموضوع ليست من العناصر اللازمة لوجود الارتباط⁽²²⁾، كما أن وحدة السبب بين دعويين أو أكثر وإن كانت كافية بذاتها لوجود حالة الارتباط كدعاوى البائع على عدة مشتريين بالثمن فهي دعاوى مرتبطة لوحدة السبب وهو واقعة البيع ومع كفاية وحدة السبب لوجود الارتباط لا يعد أيضا المعيار الوحيد لقيامه⁽²³⁾.

2- التعاصر الإجرائي للدعويين المرتبطتين:

تتشرط المادة 55 السالفة الذكر ضرورة وجود قضايا مرفوعة أمام تشكيلات أو جهات قضائية مختلفة أي أن يكون النزاعين متعاصرين ولم يصدر في أي منهما حكم فاصل في الموضوع بعد، وتعد الخصومة قائمة متى تم رفعها وانعقدت بتكليف الخصم بالحضور للجلسة تبليغا رسميا وفقا لما ينص عليه القانون، وهو الشرط الذي عبرت عنه المادة 811 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "...عندما تخطر محكمتان إداريتان في آن واحد بطلبات مستقلة لكنها مرتبطة...."

3- وحدة النظام القضائي التابع إليه جهتي الإحالة واختلاف التشكيلات أو الجهات القضائية:

اشتراط المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 55 دائما ضرورة وجود علاقة الارتباط بين قضايا ولو كانت مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات قضائية مختلفة، وهو ما نصت عليه المادة 811، وبالرغم من أن النص غير واضح فيجب التأكيد على أن الإحالة للارتباط لا يمكن أن تكون إلا بين جهات قضائية تابعة لنفس النظام القضائي سواء كان نظام قضائي عادي أو نظام قضائي إداري فلا يتصور قيام ارتباط بين طلبات مطروحة على مستوى النظام القضائي العادي وأخرى مطروحة على مستوى النظام القضائي الإداري، ومن ثم فالاختلاف على مستوى الجهات القضائية التابعة لنفس النظام القضائي وليس على مستوى النظامين.

(22) Solus et Perrot: op. cité, p 560 .

(23) د/ علي أبو عطية هيكل: المرجع السابق، ص 250.



فعلى مستوى النظام القضائي العادي تقوم حالة الارتباط بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة تابعة لنفس الجهة القضائية كأن ترفع دعويين أمام تشكيلتين مختلفتين للفصل في قضايا شؤون الأسرة يطلب الزوج في الدعوى الأولى أمام التشكيلة الأولى الطلاق في حين تطلب الزوجة في الدعوى الثانية أمام التشكيلة الثانية الرجوع إلى محل الزوجية بمناسبة وجود فرعين مختلفين تقسم شؤون الأسرة أمام نفس المحكمة⁽²⁴⁾، أو رفع النزاع أمام القسم المدني ويكون مرتبطا بنزاع آخر أمام القسم العقاري بنفس المحكمة⁽²⁵⁾.

وعلى مستوى النظام القضائي الإداري تقوم حالة الارتباط بين قضايا معروضة أمام محكمتين إداريتين وفقا لما نصت عليه المادة 811 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ونفس القاعدة تطبق بشأن وجود ارتباط بين قضايا مرفوعة على مستوى أقسام نفس المحكمة الإدارية حتى ولو لم ينص المشرع الإجرائي على ذلك لأن الأقسام المختلفة للمحكمة الإدارية تعد بمثابة تشكيلات مختلفة أمام نفس الجهة القضائية.

كما لا تثار مشكلة إذا كانت الجهتين القضائيتين من نفس الدرجة سواء كانت الدرجة الأولى أو الدرجة الثانية أي جهة الاستئناف طالما أن جمع الدعاوى المرتبطة سواء كان على مستوى الدرجة الأولى أو على مستوى الدرجة الثانية كان الهدف منه هو الحيلولة دون صدور أحكام متعارضة تحقيقا لحسن سير العدالة. لكن يطرح الإشكال إذا اختلفت الدرجة التابعة لها كل من الجهتين القضائيتين كأن يرفع أحد النزاعين أمام الدرجة الأولى والنزاع الثاني المرتبط به على مستوى الدرجة الثانية، فهل تجوز الإحالة للارتباط من الدرجة الأولى إلى الدرجة الثانية أو لا؟ على خلاف ما ذهب إليه المشرع الجزائري الذي نص صراحة في المادة 53 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي نص على عدم جواز الإحالة لوحدة الموضوع إلا إذا اتحدت الجهتين القضائيتين في نفس الدرجة، نجده قد سكت عن النص عن

(24) وفقا لقواعد التنظيم القضائي يمكن لرئيس المحكمة بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية زيادة عدد الأقسام على مستوى المحكمة أو تقسيمها إلى فروع إذا رأى ضرورة لذلك بسبب طبيعة وحجم العمل القضائي، وفعلا أمام تزايد عدد قضايا قسم شؤون الأسرة تم تقسيم هذا القسم إلى فرعين: فرع شؤون الأسرة بأعداد فردية و فرع شؤون الأسرة بأعداد زوجية.

(25) تجدر الإشارة إلى أن القسم المدني له الولاية العامة للنظر في جميع القضايا باستثناء القضايا العمالية التي تتمتع باختصاص نوعي مانع لأن لها تشكيلة من النظام العام لا يتوفر عليها القسم المدني.



ذلك في الإحالة للارتباط في نص المادة 55 من نفس القانون، وهنا يطرح السؤال هل يفسر سكوته على أنه لم يشترط وحدة الدرجة أو أنه سها عن النص على ذلك فقط؟

بالرجوع إلى التشريع والفقهاء المقارنين فإن المشرع الفرنسي أجاز صراحة الإحالة للارتباط ولو اختلفت محكمتي الإحالة على أن تكون الإحالة من أول إلى ثاني درجة⁽²⁶⁾. ولم ينص المشرع المصري صراحة على ذلك لكن ذهب الرأي الراجح في الفقه المصري إلى ضرورة أن تتبع محكمتي الإحالة للارتباط درجة واحدة فلا إحالة للارتباط من أول درجة إلى ثاني درجة لأن في ذلك حرمان للخصوم من درجة من درجتي التقاضي كما أنه لا إحالة من محكمة ثاني درجة إلى محكمة أول درجة لأن في ذلك إخلال بمبدأ التدرج القضائي⁽²⁷⁾، في حين ذهب بعض الفقهاء المصري إلى جواز ذلك لكن من أول درجة إلى ثاني درجة فقط⁽²⁸⁾.

أما بالرجوع إلى التشريع الجزائري بمناسبة حديثه عن الإحالة القضائية للارتباط في المواد الإدارية فقد نص صراحة على جواز الإحالة للارتباط ولو اختلفت الدرجة القضائية وذلك من الدرجة الأولى إلى الدرجة الثانية وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها: "عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة"، من نص المادة 809 يتبين لنا بوضوح أن المشرع الجزائري أجاز الإحالة للارتباط من الجهة الأدنى إلى الجهة الأعلى درجة أي من المحكمة الإدارية كدرجة أولى إلى مجلس الدولة كدرجة ثانية ويكون الدفع بالإحالة من طرف رئيس المحكمة الإدارية، ولم يحدد المشرع الجزائري صراحة ما إذا كان مجلس الدولة يفصل في جميع الطلبات مجتمعة لكن يستنتج ذلك من مضمون هذه المادة. ومن ثم يتعين على المشرع الجزائري تكملة النص وذلك بوجوب نصه صراحة على "أن يفصل مجلس الدولة في جميع هذه الطلبات مجتمعة"، ويرجع السبب إلى أن مجلس الدولة له الولاية العامة في النظر في الدعاوى المرتبطة التي تدخل في اختصاصه كنظره في دعوى إلغاء قرار صادر عن

(26) المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

(27) د/ أحمد السيد الصاوي: المرجع السابق: ص 328.

(28) د/ علي أبو عطية هيكال: المرجع السابق، ص 531.



سلطة مركزية ودعوى التعويض عن الأضرار التي نتجت عن هذا القرار بالرغم من أن دعوى التعويض يختص بها قضاء الدرجة الأولى⁽²⁹⁾.

وذهب البعض في تفسير هذه المادة أن المشرع الجزائري في نص المادة جاء بصيغة عامة وآمرة في إحالة الملف مباشرة إلى مجلس الدولة وتكون سلطته في مراقبة مدى توفر الارتباط من عدمه⁽³⁰⁾.

وبإقرار المشرع الجزائري للإحالة للارتباط من أدنى درجة إلى أعلى درجة في النظام القضائي الإداري صراحة وطلما أنه لم يقيد الإحالة للارتباط في المواد العادية بموجب نص المادة 55 بنفس الدرجة كما فعل مع الإحالة لوحدة الموضوع يكون سكوته حسب رأينا دليل على إجازته للدفع بالإحالة القضائية للارتباط من أدنى درجة إلى أعلى درجة أي من المحكمة الابتدائية إلى المجلس القضائي. وكان من الأفضل لو قيد المشرع ذلك باشتراطه "نفس الدرجة" كي لا يفوت على المتقاضى درجة أولى من درجات النزاع.

4- اختصاص جهتي الإحالة بالدعاوى المرتبطة:

لم يتم النص صراحة على هذا الشرط في المادة 55 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن مما لا شك فيه أن المحكمة المرفوع أمامها النزاع والمطلوب منها الإحالة للدعوى لارتباطها بنزاع آخر مطروح أمام تشكيلة أو جهة قضائية مختلفة يجب أن تكون مختصة بنظر الدعوى والاستمرار في اختصاصها حتى الفصل فيها سواء تعلق الأمر بالاختصاص النوعي أو الإقليمي ذلك أن هذه المحكمة إذا كانت غير مختصة بالدعوى القائمة أمامها قضت بعدم الاختصاص لعدم إمكانها الفصل فيها ومن ثم فلا داعي لإحالتها أمام المحكمة الأخرى.

وتتطبق هذه القاعدة على المحكمة المطلوب إليها الإحالة والتي يشترط أيضا أن تكون مختصة من جميع الوجوه اختصاصا نوعيا وإقليميا حتى يمكن لهذه المحكمة النظر في الدعوى المرفوعة أمامها والدعوى المحالة إليها معا، لأن عدم اختصاصها في الدعوى المقامة

⁽²⁹⁾ طبقا للمواد 9 و10 و11 من القانون العضوي المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، يمارس مجلس الدولة دور محكمة ابتدائية ودور محكمة استئناف ودور محكمة نقض وهو الدور الذي كرسه المواد من 901 إلى 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، انظر في تفصيل هذا الدور: د/عمار بوضياف: "القضاء الإداري"، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2008، ص 158 وما بعدها.

⁽³⁰⁾ د/ بن صاولة شفيقة: المرجع السابق، ص 7.



أمامها يوجب عليها أن تقضي بعدم الاختصاص فينعدم تواجد الدعوى المرتبطة أمامها مما ينعدم معه الأمر بالإحالة إليها للارتباط.

وقد أكد المشرع الإجرائي على ذلك صراحة في المادة الإدارية على ضرورة اختصاص كل من جهتي الإحالة سواء في نص المادة 809 فقرة 2 أو بمناسبة الإحالة المنصوص عليها في المادة 811 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: بعض المسائل الإجرائية المتعلقة بالإحالة القضائية للارتباط:

نصت المادة 56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "التخلي عن النزاع بسبب الارتباط بين القضايا، يؤمر به من طرف آخر جهة قضائية أو آخر تشكيلة طرح عليها النزاع لصالح جهة قضائية أو تشكيلة أخرى بموجب حكم مسبب بناء على طلب أحد الخصوم تلقائياً"، في حين نصت المادة 809 فقرة 2 من نفس القانون على أنه: "عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها، وتكون مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة"، كما نصت المادة 811 من ذات القانون أيضا على: "عندما تخطر محكمتان إداريتان في آن واحد بطلبات مستقلة لكنها مرتبطة وتدخل في الاختصاص الإقليمي لكل منهما، يرفع رئيسا المحكمتين تلك الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة....."، وتبعاً لذلك حدد المشرع الجزائري جهة الإحالة ومن له الحق في التمسك بالدفع بالإحالة ووقت إبدائه لهذا الدفع، وذلك وفقاً لما يلي:

1- المحكمة التي يثار أمامها وسيلة الدفع بالإحالة للارتباط:

استناداً إلى المادة 56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد نصت صراحة على أن الإحالة للارتباط تكون من آخر تشكيلة أو جهة قضائية طرح عليها النزاع لصالح التشكيلة أو الجهة القضائية الأولى والعبارة في ذلك بتاريخ رفع الدعوى الأسبق وقيدها بكتابة ضبط الجهة القضائية، وفي حالة رفعهما بنفس التاريخ فالعبارة بتحديد النزاع الأول بالجلسة الأولى.

أما في المادة الإدارية فالأمر مختلف ذلك أن رئيس الجهة القضائية أي المحكمة الإدارية سواء بمناسبة الارتباط المنصوص عليه في المادتين 809 فقرة 2 و811، فإنه يحيل الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة:



- ففي الحالة الأولى المنصوص عليها في المادة 809 فقرة 2، يفصل مجلس الدولة في هذه الطلبات.
- في الحالة الثانية المنصوص عليها في المادة 811، فإن رئيس مجلس الدولة يفصل بأمر في الارتباط إذا وجد ويحدد المحكمة أو المحاكم المختصة للفصل في الطلبات.

والملاحظ هنا أنه لم يحدد إجراءات إحالة الملف من جديد إلى المحكمة التي سوف تنظر في النزاع المحال إليها. وهذا ما يؤاخذ على المشرع الجزائري لأن عدم توضيح الإجراءات يؤدي إلى خلل في سير القضية أمام الجهات القضائية وتعقيد إجراءاتها وهذا ما يجب تفاديه في التعديلات اللاحقة فيتمين على المشرع الإجمالي تحديد هذه الإجراءات بدقة وشرحها، ويتعين على كل رئيس محكمة إدارية إخطار رئيس المحكمة الآخر بأمر الإحالة وفقاً لما نصت عليه المادة 811 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- من له الحق في إبداء الدفع بالإحالة للارتباط:

جاءت المادة 56 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية صريحة بالقول "أحد الخصوم أو تلقائياً..."، إذن يستوي أن يكون المدعي أو المدعى عليه أو القاضي من تلقاء نفسه الذي دفع بالإحالة للارتباط في المادة العادية، لكن لم يحدد المشرع الإجمالي ذلك صراحة في الإحالة للارتباط في المادة الإدارية بل اكتفى بالنص على أن رئيس الجهة القضائية هو من يقدر وجود الارتباط وهو الذي يحيل الملف، فحتى لو دفع بها الخصوم تبقى السلطة التقديرية لرئيس المحكمة الإدارية وحده.

3- وقت إثارة الخصوم للدفع بالإحالة للارتباط:

جاءت المادة 56 بصفة عامة ولم تقيد الأطراف في التمسك بالإحالة بوقت معين، وباعتبار أن القاضي يجوز له أن يتخلى تلقائياً عن الفصل في النزاع إذا تبين له قيام حالة الارتباط بالرغم من عدم تعلق هذا الدفع بالنظام العام وبالتالي يمكن أن يحدث ذلك بعد التكلم في الموضوع أي أثناء سير الدعوى طالما لم يصدر فيها حكم، وهذا ما ينطبق على الإحالة للارتباط في المادة الإدارية طالما لم يقيد المشرع بنص صريح.

ثالثاً: الآثار القانونية المترتبة عن الإحالة للارتباط:

- يترتب على الحكم بالإحالة للارتباط التخلي عن النظر في النزاع لفائدة الجهة القضائية المحال إليها، ويجب أن يكون ذلك بموجب حكم مسبب وفقاً لما نصت عليه المادة 56 السالف ذكرها والأحكام الصادرة عن جهة الإحالة بالتخلي عن النظر في النزاع تكون ملزمة للجهة



القضائية المحال إليها، فلا تستطيع هذه الأخيرة أن ترفض النظر في هذه الدعوى وفقا لما نصت عليه المادة 57 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما في المدة الإدارية فيفصل مجلس الدولة في الطلبات المحالة أمامه بموجب نص المادة 809 فقرة 2 من نفس القانون، في حين يحدد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطلبات المحالة في الحالة المنصوص عليها في المادة 811 منه.

- الأحكام الصادرة بالتخلي عن النظر في النزاع وإحالته للجهة القضائية الأولى للارتباط غير قابل للطعن وفقا لما نصت عليه المادتين 57. وينطبق ذلك على المنازعة الإدارية أيضا لكن يتوقف سير الدعوى إلى الحين الفصل في طلب الإحالة وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 812 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "يترتب على أوامر الإحالة المنصوص عليها في المادتين 809 و811، إرجاء الفصل في الخصومة، وهي غير قابلة لأي طعن".

- يتعين على جهة الإحالة أن تقضي بالضم تلقائيا في حالة وجود ارتباط بين خصومات مطروحة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات قضائية مختلفة بعد التخلي لها وفقا لما نصت عليه المادة 58 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

- وجوب تحديد جلسة للخصوم يحضرون فيها أمام جهة الإحالة وتبليغهم بها ليتمكنوا من مواصلة السير في الخصومة أمام جهة الإحالة وإن كان المشرع الجزائري لم ينص على هذا الإجراء صراحة إلا أنه إجراء مهم يتعين عليه تداركه مستقبلا لأهميته في ضمان حقوق الأطراف أمام مختلف الجهات القضائية وحرصا من المشرع على تيسير إجراءات التقاضي بالنسبة لهم وإعلامهم بأي إجراء يلحق خصومتهم.

وتجدر الملاحظة وفقا لما سبق ذكره في المادة الإدارية أن إصدار أمر الإحالة يترتب عليه إرجاء الفصل في الدعوى، ومن ثم إعادة السير فيها يتم حسب رأينا وفقا لإجراءات رفع الدعوى ويكون ذلك من الخصم الذي يهمة التعميل مع ضرورة مراعاة أحكام سقوط الدعوى المنصوص عليها في المواد 222 إلى 230 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- يترتب أيضا على الدفع بالإحالة للارتباط صدور حكم واحد في النزاعين بعد ضمهما أمام جهة الإحالة.



المبحث الثالث: تطبيقات خاصة للإحالة القضائية للدعوى:

بالإضافة إلى الصورة الشائعة للإحالة القضائية للدعوى كوسيلة دفاع إجرائي والمتمثلة في الإحالة القضائية للارتباط أو وحدة الموضوع، نص المشرع الجزائري على تطبيقات مختلفة للإحالة القضائية تضمنتها نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي أخضعها لقواعد خاصة تختلف عن القواعد المنظمة للإحالة القضائية كوسيلة دفاع والمتمثلة على وجه الخصوص في الإحالة الإدارية التنظيمية، الإحالة بعد النقض، الإحالة لمصلحة قضاء آخر والإحالة القضائية لعدم الاختصاص وستعرض بإيجاز إلى مختلف القواعد التي تنظمها وفقا لما يلي:

المطلب الأول: الإحالة الإدارية التنظيمية:

بالرجوع إلى قواعد الاختصاص النوعي فالمحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل المحكمة من أقسام على أن يتم جدولة القضايا أمام هذه الأقسام حسب طبيعة النزاع سواء كان النزاع تجاري، اجتماعي، عقاري، استعجالي، أو متعلقا بشؤون الأسرة وعلى هذا الأساس فكل قسم من هذه الأقسام ينظر في نوع من هذه النزاعات.

وتوزيع القضايا بين هذه الأقسام ولو كان توزيعا بحسب نوع القضية لا يعد توزيعا للاختصاص إنما هو توزيع تنظيمي للعمل بها فالاختصاص يكون للمحكمة وليس للأقسام⁽³¹⁾، وهذا ما نصت عليه المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في ف 1 و 2 و 3، ومن ثم فإن مخالفة قواعد هذا التوزيع كأن يرفع أحد الأشخاص دعوى أمام القاضي المدني ورأى هذا الأخير أنها دعوى تجارية لا يستطيع أن يحكم بعدم الاختصاص، فإنه في هذه الحالة يحيل ملف القضية إلى القسم المعني للنظر فيها وهذا ما نصت عليه المادة 32 ف 5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها " في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها، يحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا ". يتضح من المادة 32 ف 5 أن الإحالة هنا تتم عن طريق أمانة الضبط إلى القسم المعني وبعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا ومن ثم فقرار الإحالة هنا ليس حكما صادرا عن الجهة القضائية بل عمل من أعمال الإدارة القضائية غرضه تنظيم العمل على مستوى أقسام

(31) في المحكمة التي لم ينشأ فيها جميع الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية فالقضاء الاجتماعي هو قضاء مانع ويتمتع بالاختصاص النوعي لأنه يتمتع بخصوصية تشكيلته المتميزة عن باقي الأقسام الأخرى والتي تعد من النظام العام.



المحكمة ومن ثم فلا يكون محلا للطعن فيه كما أنه غير ملزم للقسم المحال إليه ومن ثم هذه الإحالة هي إحالة إدارية لتنظيم العمل فقط ولا تدخل في نطاق الإحالة القضائية على النحو الذي عرفنا به الإحالة القضائية بكونها وسيلة دفاع إجرائي. وتجدر الإشارة أن هذا المبدأ قد عرفه النظام القضائي الجزائري قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، حيث ذهبت قرارات المحكمة العليا في العديد من قراراتها إلى التأكيد على أن إنشاء بعض الفروع لدى المحاكم ما هو إلا تقسيم إداري بحت وفي هذا ذكرت المحكمة العليا: "متى كان مقررا قانونا أن المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام، وهي تفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية أو دعاوى الشركات التي تختص بها محليا، فإن إنشاء بعض الفروع لدى المحاكم لا يعد اختصاصا نوعيا لهذه الفروع بل هي تنظيم إداري بحت، ومن ثم فإن النعي على القرار بخرق قواعد الاختصاص النوعي غير سليم يتعين رفضه"⁽³²⁾. والملاحظ هنا أن المشرع الجزائري قد كرس الاجتهاد القضائي الذي كان موجودا من قبل من خلال نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثاني: الإحالة القضائية للدعوى لعدم الاختصاص:

يراعي المشرع الإجرائي الدقة دائما عند وضعه لقواعد الاختصاص لأنها تعد من أدق وأصعب القواعد على الإطلاق، ومع ذلك يحدث أن يخطأ أحد المتقاضين في الجهة أو المحكمة المختصة بطلبه فتدفع الجهة القضائية بعدم اختصاصها في الفصل في الموضوع. وللحد من مشاكل الاختصاص حرصت التشريعات الإجرائية على الحد منها عن طريق إجراءات كثيرة منها إحالة الدعوى إلى جهة قضائية أخرى لتحديد الجهة المختصة قبل الحكم بعدم الاختصاص تفاديا لطول المنازعة أو صدور أحكام متناقضة عن جهتين مختلفتين قضت كل منها باختصاصه، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نصه على الإحالة للاختصاص في المادة الإدارية وهو الجديد الذي جاء به هذا القانون ولم يكن منصوصا عليه من قبل، وهي النقطة الإيجابية التي تحسب للمشرع الجزائري في هذا الشأن والغرض من ذلك تيسير إجراءات التقاضي على المتقاضين في المادة الإدارية للصعوبة التي تتميز بها قواعد الاختصاص فيها. وكذلك الإحالة

(32) ملف رقم 54288 قرار بتاريخ 19/02/1989، مشار إليه في مرجع: نبيل صقر: الوسيط في شرح قانون الإجراءات

المدنية والإدارية"، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 136، 135.



إلى محكمة التنازع لتحديد الجهة القضائية المختصة في حالة قيام تنازع في الاختصاص بين جهتي النظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري وفقا لأحكام القانون العضوي الصادر في هذا الشأن. والجدير بالملاحظة وهو ما يؤخذ على المشرع الجزائري بعدم نصه على الإحالة القضائية عند الحكم بعدم الاختصاص في المادة العادية على غرار التشريعات الإجرائية الحديثة مثل التشريع المصري الذي نص في المادة 110 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على: " إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الاختصاص متعلقا بالولاية "، وهو ما أقره المشرع الفرنسي أيضا في نص المادة 96 من قانون الإجراءات المدنية دون أن يتجاوز ذلك نطاق جهة القضاء التابعة له المحكمة المطروح أمامها النزاع أي بشرط أن لا تدخل في ولاية القضاء الإداري بخلاف التشريع المصري. وسوف نتعرض في ما يلي إلى تطبيقات الإحالة لعدم الاختصاص وفقا لما نص عليه المشرع الجزائري:

أولا: الإحالة لعدم الاختصاص في المادة الإدارية:

سبق الذكر أن المشرع الجزائري لم ينص على الإحالة إلى المحكمة المختصة عند حكمه بعدم الاختصاص في النظام القضائي العادي بخلاف غيره من التشريعات الأخرى بل اكتفى بالإحالة الإدارية أو التنظيمية فقط، في حين أنه بالرجوع إلى النظام القضائي الإداري فقد نظم تسوية مسائل الاختصاص وفقا لقواعد نذكرها كالتالي:

1- عند إخطار إحدى المحاكم الإدارية بطلبات وقدرت المحكمة أن هذه الطلبات ليست من اختصاصها بل تدخل في اختصاص مجلس الدولة وفقا لما تقره قواعد الاختصاص النوعي، فإن رئيس المحكمة الإدارية لا يحكم بعدم الاختصاص إنما يحيل الملف في أقرب الآجال إلى مجلس الدولة، ويفصل هنا مجلس الدولة في الاختصاص ويقوم بتحديد المحكمة الإدارية المختصة للفصل في كل الطلبات أو في جزء منها وفقا لما نصت عليه المادة 813 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وحسنا فعل المشرع الجزائري بنصه على إحالة الملف إلى مجلس الدولة لتحديد الجهة القضائية المختصة لتقاديا للحكم بعدم الاختصاص ورفع النزاع مجددا أمام مجلس الدولة ويمكن لهذا الأخير أن يحكم بعدم اختصاصه ونكون أمام حالة تنازع سلبي أو يحكم باختصاصه وفي ذلك إطالة لأمد النزاع. وفي هذا الإطار يذهب البعض إلى أن هذه المادة تؤدي إلى تفادي الحكم بعدم الاختصاص والتقليل من مصاريف الطعون وتفادي



طول الإجراءات⁽³³⁾. لكن ما يؤخذ على المشرع الجزائري أنه من خلال نص هذه المادة لم يحدد الأجل التي يتعين فيها إحالة الملف أمام مجلس الدولة وكان من الأجدر به تحديدها.

كما لم يحدد ما هي الجهة بمجلس الدولة التي تنتظر في هذه الإحالة، هل رئيس مجلس الدولة (على اعتبار أن الذي يحيل الملف له هو رئيس المحكمة) أو رئيس الغرفة الناظرة في الملف حسب الاختصاص النوعي له؟ يرى البعض⁽³⁴⁾ ونحن نؤيده في ذلك أن هذا الأمر يبقى من اختصاص الرئيس قبل توزيعه الملف على المستشار المقرر وبالتالي تكون الإحالة عن طريق أمر صادر منه ويفصل في الاختصاص رئيس مجلس الدولة بأمر إحالة إلى المحكمة المختصة.

و عندما يفصل مجلس الدولة في الاختصاص، يحيل القضية أمام المحكمة الإدارية المختصة والتي لا يجوز لها التصريح بعدم اختصاصها وفقا لما قضت به المادة 814 من نفس القانون، وتجدر الملاحظة هنا أيضا إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد إجراءات الإحالة وأجالها.

2- عند إخطار المحكمة الإدارية بطلبات مستقلة في نفس الدعوى لكنها مرتبطة، وقدرت أن هذه الطلبات بعضها يعود إلى اختصاصها والبعض الآخر يعود إلى اختصاص مجلس الدولة، فإنها تقوم بإحالة جميع هذه الطلبات إلى مجلس الدولة وفقا لما نصت عليه المادة 809 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهنا يفصل مجلس الدولة في هذه الطلبات جميعا باعتبار أن له الولاية العامة للنظر في النزاع⁽³⁵⁾. ويترتب على أمر الإحالة المنصوص عليه في هذه المادة إرجاء الفصل في الخصومة وهي غير قابلة لأي طعن.

(33) د/ بن صاولة شفيقة: المرجع السابق، ص 8.

(34) نفس المرجع، نفس الموضوع.

(35) رفع دعوى تعويض عن ضرر صادر عن سلطة مركزية يعقد فيه الاختصاص للمحكمة الإدارية ومرتبطة

بطلب آخر هو إلغاء هذا القرار الذي ترجع سلطة الفصل فيه إلى مجلس الدولة.

ثانيا: الإحالة لعدم الاختصاص إلى محكمة النزاع:

تختص محكمة النزاع⁽³⁶⁾ في الفصل في تنازع الاختصاص سواء كان تنازع إيجابي أو تنازع سلبي أو تعارض بين حكّمين قضائيين نهائيين صادرين عن جهتين قضائيتين إحداهما تابعة للنظام القضائي العادي والأخرى تابعة للنظام القضائي الإداري.

وطبقا للأحكام الواردة في القانون 98-03 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتضمن اختصاصات محكمة النزاع وتنظيمها وعملها، فإن دعوى النزاع ترفع بأحد الطريقتين من قبل الأطراف المعنية أو عن طريق القاضي بتطبيق نظام الإحالة، وما يهمننا بهذا الصدد الطريقة الثانية التي تقوم على نظام الإحالة. ورجوعا إلى نص المادة 18 من القانون العضوي 98-03 التي جاء فيها: "إذا لاحظ القاضي المخطر في خصومة أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو عدم اختصاصها وأن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين تعين عليه إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة النزاع للفصل في موضوع الاختصاص وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة النزاع"، وتبعاً لذلك فإذا صدر حكم نهائي بعدم الاختصاص عن إحدى جهتي القضاء العادي أو الإداري ورفع المتقاضى دعوى إلى الجهة الثانية وقدرت هذه الجهة أيضا أنها غير مختصة بالفصل في النزاع فإن القاضي في هذه الحالة يتعين عليه أن يحيل ملف الدعوى على محكمة النزاع دون أن يصدر حكما بعدم الاختصاص ومن ثم يكون لمحكمة النزاع الدور في تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى. وتجدر الملاحظة هنا أن المشرع الجزائري جعل إخطار محكمة النزاع من قبيل الإجراء الوجوبي فعندما يبني القاضي الإداري أو العادي قناعته ويصل إلى نتيجة أن القرار الذي سيصدره يتعارض مع قرار قضائي نهائي سبق وأن أصدرته الجهة الأخرى غير تلك التي يتبعها وجب عليه أن لا يصدر قراره إنما يحيل النزاع إلى محكمة النزاع وإلا يكون قد خالف منطوق المادة 18 السالفة الذكر⁽³⁷⁾.

(36) تم إنشاء محكمة النزاع في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996 الذي كرس مبدأ ازدواجية القضاء وتم الإعلان عن إنشاء محكمة النزاع بموجب نص المادة 152 من الدستور، وقد صدر لاحقا القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتضمن اختصاصات محكمة النزاع وتنظيمها وعملها.

(37) د/عمار بوضياف: المرجع السابق، ص 197.



ويشترط القانون على القاضي الذي أصدر قرار الإحالة أن يكون قراره مسببا وهو غير قابل للطعن، وبإقراره إحالة الملف على محكمة التنازع يلزم كاتب الجهة القضائية بإرسال نسخة من القرار إلى محكمة التنازع مرفوقا بملف القضية في مدة شهر من تاريخ النطق بقرار الإحالة. وبعرض النزاع على محكمة التنازع تتوقف كل الإجراءات على مستوى جهة القضاء العادي أو الإداري⁽³⁸⁾.

هذا وقد نصت المادة 19 فقرة 2 من القانون 98-03 أنه عند الإحالة تطبق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه لم ينظم هذه المسألة ولا توجد أحكام عامة أفردتها المشرع لنظام الإحالة القضائية.

المطلب الثالث: الإحالة القضائية بعد النقض:

الأصل أن جهة النقض هي الجهة القضائية التي تراقب سلامة تطبيق الجهات القضائية الأدنى درجة للقانون، وفي النظام القضائي الجزائري تعد المحكمة العليا هي جهة النقض في النظام القضائي العادي ومجلس الدولة كجهة نقض في النظام القضائي الإداري. وفي حالة نقض المحكمة العليا للقرار أو الحكم المطعون فيه أمامها فإنها لا تنظر في القضية إلا بوصفها جهة قانون فقط وبالتالي لا تنظر في الوقائع⁽³⁹⁾، إنما تحيل القضية أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيك جديدة أو أمام جهة أخرى من نفس النوع والدرجة لإعادة النظر فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون على أن تنقيد جهة الإحالة إلا بالفصل في المسائل المشمولة بالنقض والتي جاء بها قرار الإحالة فقط أي يجب على جهة الإحالة أن تطبق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا، والإحالة بعد النقض تعد بمثابة إعادة للنزاع من جديد للفصل فيه لمخالفته للقانون. أما إذا كان قرار المحكمة العليا فيما فصل فيه من نقاط قانونية لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه، فإن نقض الحكم يكون دون إحالة.

(38) للمزيد من التفصيل في تعريف محكمة التنازع وتحديد إجراءات رفع الدعوى أمامها راجع: د/عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 181 وما بعدها.

(39) تكون المحكمة العليا استثناء جهة وقائع بصورة جوازية بمناسبة طعن بالنقض ثاني إذا لم تمثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا، ووجوباً بمناسبة طعن بالنقض ثالث في مسألة قانونية وفقاً لما نصت عليه المادة 374 ف3 و4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.



وتخطر جهة الإحالة بموجب عريضة تتضمن البيانات المطلوبة في عريضة افتتاح الدعوى مرفقة بقرار النقض من طرف الخصوم وليس تلقائياً ويرتبط ذلك بمدة زمنية حددها القانون في نفس المادة 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. تحت طائلة عدم القبول وهي شهرين تسري من تاريخ التبليغ الرسمي لقرار المحكمة العليا للخصوم شخصياً ويمدد إلى ثلاثة أشهر عندما يتم التبليغ الرسمي إلى الموطن الحقيقي أو المختار. الإحالة بعد النقض تبعاً لذلك مجرد إعادة للقضية، هذه الإعادة التي لا تعد وسيلة دفاع إجرائي على النحو الذي سبق تأكيده.

وبصفة عامة تطبق هذه الأحكام في المادة الإدارية وإن كان مجال الطعن بالنقض في المادة الإدارية مقيد في حالات محددة فقط نصت عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في نص المادة 903 منه وهي الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة⁽⁴⁰⁾.

المطلب الرابع: الإحالة القضائية لمصلحة قضاء آخر:

يقصد بالإحالة القضائية لمصلحة قضاء آخر تخلي محكمة عن الفصل في قضية رغم اختصاصها بها وفقاً للقواعد العادية للاختصاص وذلك بسبب ظروف تسمح بالشك والارتياب في حيادها واستقلالها وذلك لصالح تشكيلة أخرى من هذه المحكمة أو لصالح محكمة من نفس الطبقة أو الدرجة، وقد نظم القانون هذا النوع من الإحالة في المواد من المادة 248 إلى المادة 254 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتتمثل أسباب الإحالة لمصلحة قضاء آخر في الإحالة بسبب الأمن العام والإحالة بسبب الشبهة المشروعة⁽⁴¹⁾.

أولاً: الإحالة بسبب الأمن العام:

نصت على هذا النوع من الإحالة المادة 284 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية دون أن تحدد المقصود بهذه الصورة ودون أن تبين إجراءاتها بل اكتفت بتحديد الجهة التي تنتظر في طلب الإحالة ويتم ذلك عن طريق قيام الجهة القضائية المعنية بطلب الإحالة لسبب يتعلق بالنظام العام وذلك بإخطار النائب العام لدى المحكمة العليا والذي يمكن له تقديم التماسات

(40) للمزيد من التفصيل راجع د/عمار بوضياف: المرجع السابق، ص 162 وما بعدها.

(41) تعرض لفكرة الإحالة لمصلحة قضاء آخر قانون الإجراءات المدنية الفرنسي في المواد 356-366 منه وقد تضمنت ثلاثة صور: الإحالة لوجود شبهة مشروعة، الإحالة لدواعي الأمن العام، الإحالة لرد عدة قضاة في محكمة واحدة، أما القانون المصري لم يتعرض لفكرة الإحالة لمصلحة قضاء آخر ولم يعالجها.



إلى المحكمة العليا الغرض منها تلبية هذا الطلب، على أن يفصل في هذا الطلب خلال ثمانية أيام في غرفة المشورة من قبل الرئيس الأول ورؤساء الغرف. وطلب الإحالة لسبب يتعلق بالأمن العام هي الحالة التي يخشى فيها من عرض النزاع أمام جهة معينة والمرافعة أمام القضاء من أن تسبب اضطراباً للنظام العام أو الاعتداء على الهدوء العام للمدينة التي بها مقر المحكمة كما هو الحال في المنازعات الاجتماعية عادة.

ثانياً: الإحالة بسبب الشبهة المشروعة:

طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة هو الطلب الذي يهدف إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية وفقاً لما نصت عليه المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا يلزم وجود شك في حياد هذه الجهة فقط بل يستلزم تبعاً لذلك أن يكون هذا الشك شرعي، ومبرر هذه القاعدة هو تجنب تحول الدعاوى القائمة أمام القضاء إلى خصومات بين أصحابها والقضاة مما يثير الأحقاد وتحمل على التشنفي مما ينحرف معها القاضي بالطبع عن طريق العدالة⁽⁴²⁾. إذن فالشبهة المشروعة هي الارتباب الذي يوجب بحياة المحكمة إذا كانت ظروف الواقع تثير الشك بحيادها أي هو الارتباب الذي يخشى معه أن لا يطمئن الخصوم إلى عدالة القضاء اطمئناناً كاملاً⁽⁴³⁾. ويقدم طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة طبقاً لنفس الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى ويفصل رئيس الجهة القضائية المعنية في هذا الطلب بأمر خلال ثمانية (8) أيام، فإذا رأى رئيس الجهة القضائية أن الطلب مؤسس فيعين تشكيلة جديدة أو يرفع الطلب إلى رئيس الجهة القضائية الأعلى مباشرة لتعيين جهة الإحالة ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن وفقاً لما نصت عليه المادة 250 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي حالة اعتراض الرئيس على الطلب يحيل القضية مع بيان أسباب الاعتراض إلى رئيس الجهة القضائية الأعلى مباشرة للفصل في قرار الرفض وذلك في غرفة المشورة خلال شهر دون حاجة إلى استدعاء الخصوم.

وتتولى الجهة القضائية المقدم إليها الطلب إرسال نسخة من قرارها إلى الجهة القضائية المطلوب تخليها عن النظر في القضية، وهنا يتعين على الخصم الذي يهيمه التعجيل أن يبلغ هذا القرار إلى بقية الخصوم رسمياً وفقاً لما نصت عليه المادة 251 من ذات القانون. أما إذا رأت أن

(42) د/ علي أبو عطية هيكل: المرجع السابق، ص 122.

(43) نفس المرجع، ص 124.



الطلب مبرر تأمر الجهة القضائية التي عرضت عليها القضية بإحالتها أمام جهة قضائية أخرى من نفس الدرجة لتلك التي تقرر تنحيها عن النظر في القضية، ولا يكون طلب تنحية جهة قضائية موقفا لسير الخصومة ما لم يقرر رئيس الجهة القضائية المختصة خلاف ذلك .

يتعين الإشارة هنا إلى أن الإحالة القضائية وفقا لما سبق شرحه كوسيلة دفاع إجرائي تهدف إلى تصادي عيوب إجرائية لاحقة. في حين أن الإحالة لمصلحة قضاء آخر لا تتعلق فنيا بدفع أو وسيلة دفاع إجرائي إنما تتعلق بعارض جسيم يخالف قواعد التنظيم القضائي، ذلك أن القضاة يتعين عليهم دائما أن يكونوا مبعث الثقة والاطمئنان من جانب الخصوم لذلك اعتبر حياد القاضي من أهم المبادئ التي تحكم التنظيم القضائي. ومن ثم فالإحالة القضائية لمصلحة قضاء آخر ليست إحالة قضائية للدعوى بمفهومها السابق بل هي تخلي محكمة عن اختصاصها لمحكمة أخرى وبالتالي فهي صورة خاصة للإحالة القضائية.

الخاتمة:

تعرضت هذه الدراسة للدفع بالإحالة القضائية للدعوى وتطبيقاتها القضائية المختلفة في ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية سواء كان ذلك في المادة العادية أو المادة الإدارية، فتناولت الدراسة بالشرح والتحليل نصوص ما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والجديد الذي جاء به خلافا لما كان منصوصا عليه في ظل القانون السابق.

وقد ركزت هذه الدراسة على محاولة لتحديد تعريف الإحالة القضائية وتحديد طبيعتها القانونية بوصفها وسيلة دفاع إجرائي، ثم التعرض إلى تطبيقات الإحالة القضائية المختلفة بدء بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع أو الارتباط وما يحكمها من مسائل إجرائية مختلفة وفقا لما نص عليه القانون. كما تم التعرض إلى الصور الخاصة للإحالة القضائية والتي جاءت متفرقة تم جمعها وحصرها في أربعة صور رئيسية متمثلة في الدفع بالإحالة القضائية لعدم الاختصاص، الدفع بالإحالة القضائية من جهة النقض، الإحالة القضائية لمصلحة قضاء آخر والصورة البسيطة للإحالة التنظيمية أو الإدارية وهذا كله بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن طريق تحليل نصوصه المختلفة وبحث جميع الإشكالات التي يطرحها الموضوع.



ومن خلال هذه الدراسة توصلنا إلى ما يلي:

● من حيث النتائج:

- الجدير بالذكر أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي يعد واحدا من أهم القوانين التي أثرى بها المشرع الجزائري المنظومة التشريعية الوطنية لأنه جمع بين القواعد المنظمة لسير الدعوى على مستوى النظام القضائي العادي أو الإداري بصفة عامة، وبصفة خاصة لأنه تضمن العديد من الأحكام المنظمة للموضوع والتي لم تكن موجودة أو غير مفصلة في ظل القانون السابق.
- اعتبار الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع أو للارتباط من قبيل وسائل الدفاع الإجرائية، يخضع لأحكام خاصة و متميزة من حيث شروط قيامه ووقت إثارته والدفع به من المحكمة من تلقاء نفسها.
- تمييز المشرع الجزائري للدفع بالإحالة للارتباط في المادة الإدارية وإخضاعه لأحكام خاصة.
- نص المشرع الجزائري على الإحالة التنظيمية والإدارية يعد من أهم المبادئ التي ضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية لما في ذلك من ضمانة أكيدة لحماية حقوق الأفراد وتيسير إجراءات التقاضي بالنسبة لهم .
- كذلك من أهم ما استحدثه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الإحالة القضائية لمجلس الدولة لتحديد الجهة المختصة للفصل في منازعة إدارية من طرف رئيس الجهة المحكمة الإدارية إذا رأى أنه سيحكم بعدم الاختصاص، وحسنا فعل المشرع ذلك لتأكيد على توفير ضمانات أكبر لحسن سير العدالة.
- نظم المشرع الجزائري إجراءات إحالة الملف من المحكمة العليا إلى الجهة القضائية المختصة، وربط إعادة السير فيها بمدة زمنية معينة فيه تأكيد على حرص المشرع على تعجيل الإجراءات القضائية وهذا ما يكفل حماية أفضل لحقوق المتقاضين.

● من حيث المقترحات:

بالرغم من الايجابيات الكثيرة التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أنه تبقى هناك نقائص يتعين على المشرع الإجراءي تداركها مستقبلا تم التعرض لها في موضعها نوجزها كالتالي:



- يتعين على المشرع الجزائي أن يخرج الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع أو الارتباط من دائرة الدفع الشككية، وإفراد فصل خاص بها يبقى تحت عنوان وسائل الدفاع لأن لها أحكام متميزة عن الدفع الشككية والموضوعية وفقا لما سبق شرحه.
- النص صراحة على جواز الإحالة للارتباط من الدرجة الأولى إلى الدرجة الثانية أو عدم جوازها في المادة العادية.
- تنظيم إجراءات إعادة السير في الدعوى عند الدفع بالإحالة القضائية لوحدة الموضوع أو الارتباط، وتنظيم كيفية إعلام أو تبليغ الخصوم بالجهة المحال إليها الدعوى وموعد الجلسة، حتى يتسنى للخصوم تحضير دفاعهم.
- تحديد إجراءات الإحالة للارتباط في المادة الإدارية وتنظيمها وتحديد كيفية إعادة السير في الدعوى بعد وقفها وإجراءات ذلك، مع ضرورة ربط المشرع الإجرائي لرئيس الجهة القضائية أثناء إحالته للملف بوقت محدد ضمانا لحسن سير الدعوى وتسهيل الإجراءات القضائية.
- ضرورة النص على الإحالة القضائية لعدم الاختصاص على النحو الذي حدده في المادة الإدارية لا سيما إذا تعلق الأمر بالحكم بعدم الاختصاص المحلي فيتعين على المشرع النص على إحالة الملف أمام الجهة القضائية المختصة محليا للنظر في الدعوى.
- تنظيم قواعد تخص الإحالة القضائية من المجلس القضائي إلى المحكمة الابتدائية عند إلغاء حكم المحكمة القاضي بعدم الاختصاص، وعدم تصدي المجلس للموضوع لعدم حرمان المتقاضين من درجة من درجات التقاضي.
- ضرورة تنظيم المشرع الإجرائي لإجراءات إحالة الملف أمام محكمة التنازع وكيفية توصل الجهة القضائية المختصة به مرة ثانية.
- تنظيم الإحالة لداعي الأمن العام لأن النص القانوني حدد الجهة الفاصلة في الإحالة دون أن يوضح إجراءات الإحالة وكيفية ومدة الفصل في طلبها.
- تفعيل دور محكمة التنازع للوصول إلى اجتهاد قضائي يساعد القاضي في فصله في مسألة الاختصاص للحد من حالات تنازع الاختصاص.

الإجهاض لدوافع أخلاقية واقتصادية بين الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري

أ/مليكة بن عزة ثابت

جامعة سعد دحلب - البلديّة- الجزائر

مقدمة:

تهدف الشريعة الإسلامية بأحكامها إلى إقامة مجتمع صالح متخلق بأخلاق القرآن الكريم، فإنها كلها مصالح ومقصودها دفع المفسد، وما حرمت الشريعة الإسلامية الإجهاض الذي يكون من نكاح غير صحيح، إلا لفائدة المسلمين، ولكي لا تتفكك المجتمعات، وتعم فيها المفسد والفحشاء وتستحيل بعدها استقامتها أو أن يرجى منها خيرا.

فلا يمكن تصور حالة المجتمع الإسلامي إذا ما أبيع فيه الإجهاض دون التفرقة بين ذلك الذي يكون من حمل زنا والذي يكون من علاقة شرعية تتمثل في زواج صحيح.

فتكثر الفواحش والمفسد وتعم الفوضى واللامبالاة، وتندثر الأخلاق والقيم، وبذلك يصبح شأنه شأن عالم الحيوان، فتكثر العلاقات اللاشرعية، مما يسهل ويفسح المجال أمام الزانية إلى مواصلة جرمها، بما أن سبيل التخلص من العار والفضيحة أصبح متيسرا أمامها، مما يشجع الكثيرات على ذلك.

فتتقلص الأسرة وتتفكك، حيث يحجم الجنسين عن الزواج، بما أنه بإمكانهم التمتع بما ينتج عن الزواج دون تقييد بعقد أو بروابط شرعية. فتتقصد معاني الأمومة وتلاشى، وتكثر الأمراض الجنسية وتكثر الوفيات، بحيث أن الحامل من سفاح تعمد إلى الإجهاض بأي طريقة كانت، وعلى أيدي أي شخص كان، ولا يكون هدفها سوى التخلص من العار أو الفضيحة،

ولقد سجلت الولايات المتحدة الأمريكية عام 1972 ما لا يقل عن خمسة آلاف حادثة وفاة للنساء المجهضات وسجلت بريطانيا في نفس السنة عشرة آلاف حادثة وفاة⁽¹⁾.

ودوافع المحافظة على الشرف والسمعة، لا تقتصر على الإجهاض من زنا فقط، بل تشمل كذلك الإجهاض الناتج عن اغتصاب، إلا أن هذه الحالة تختلف عن الأولى ولا تخضع لأحكامها، لأن الحامل أو المغصوبة ليست في نفس الظروف التي توجد فيها الزانية، ولا إرادة لها، بل حُملت على ذلك غضبا و إكراها.

ومنه سنحاول التطرق إلى الحالتين، وتبيان رأي علماء الدين فيهما، وموقف القانون من كلتا الحالتين، كما سنبين الإجهاض الذي يتم لدوافع اقتصادية.

المبحث الأول: الإجهاض من حمل زنا أو سفاح:

لم يرد في الكتب الفقهية تفرقة بين الإجهاض من حمل صحيح ومن حمل السفاح ما عدا الذي أورده الإمام الرملي⁽²⁾، وذلك لأن الإجهاض من حمل سفاح أمر مفروغ منه عندهم، ولا يمكن القول بمخالفة حرمة، لما قضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم، والدليل قوله تعالى: ﴿وَلَا نَزْرُ وَأَرْزُ وَزَرَ أُخْرَى﴾⁽³⁾، فليس للجنين أن يتحمل خطيئة أمه وتبعية ذنب لم يقترفه، فلا يجوز القضاء عليه للتستر على فاحشة، وعملا بمبدأ سد الذرائع، فإن حصول الحمل أكبر رادع للمرأة عن الاقتراب من الزنا والانحراف.

المطلب الأول: موقف فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى والمحدثون من الإجهاض من

حمل الزنا:

لقد انفرد الإمام الرملي من بين فقهاء المذاهب الإسلامية، كما ذكرنا بالتفريق بين حمل نتج من نكاح صحيح وحمل من سفاح، وذلك في كتابه "نهاية المحتاج"⁽⁴⁾، ولقد

(1) د. سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجاً، مكتبة الفرابي، دمشق بدون سنة، ص 150.

(2) نهاية المحتاج، لشمس الدين بن أبي العبا للشافعي الصغير شركة مصطفى الحلبي بمصر 1968، ج 8، ص 416 وأنظر كذلك د. عبد الفتاح لينة، جريمة إجهاض الحوامل، دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، دار أولي النهي للطباعة والنشر والتوزيع بيروت 1996، ص 295.

(3) سورة الإسراء، الآية 16

(4) نهاية المحتاج، للرملي، مرجع سابق، ج 8، ص 416



استند في تفريقه هذا إلى القاعدة الأصولية بأنه إذا أطلق اللفظ حمل على الفرد الكامل، أي إذا كان اللفظ عدة مدلولات، فإنه في حالة إطلاقه دون تحديد فإنه يحتمل المدلول الكامل للفظ، أي يحمل المعنيين ويمتدح تفسيره أو حملة على أي مدلول أدنى، وبتطبيق ذلك على الحمل نجد أنه يحتمل معنيين، أولهما الحمل الناشئ عن نكاح صحيح وثانيهما الحمل الناشئ عن زنا، ويعتبر المعنى الأول أكمل من الثاني.

وبالتالي عن إطلاق لفظ حمل دون تحديد، فإن المعنى ينصرف إلى أكمل المعنيين، أي إلى الحمل الناشئ من نكاح صحيح، وهذا ما ذهب إليه الإمام الرملي، ويؤكد قوله بما جاء في كتابه تعالى: ﴿إِنَّكَ أَكْلُوكَ تَنْعَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ﴾، فإن لفظ الصلاة هنا يحمل على الصلاة الصحيحة المتكاملة الشروط والأركان ولا تقبل معنى الصلاة غير الصحيحة.

ويرى الإمام الرملي أن الفقهاء عندما تحدثوا عن الإجهاض، فإن حديثهم ينصرف إلى الحمل الناشئ عن نكاح صحيح فقط وليس ذلك الناتج عن زنا وبصرف النظر عن إطلاق اللفظ الوارد في كلام الكثير من الفقهاء، وعن القاعدة الأصولية التي "تصرف المطلق إلى فردة الكامل"، ومهما يكن فإنه لدينا من الأدلة القطعية والتي لا جدال فيها من حيث حرمة الإجهاض من حمل زنا في أي مرحلة من الحمل كانت، حيث لا يمكن الاجتهاد بوجودها وأول دليل الآية القرآنية والتي ذكرناها، أنفاً والتي تبين لنا أنه لا يمكن لنفس أن تتحمل خطأً نفس أخرى.

وإذا تعمنا في الآية الكريمة، فإننا نستنتج أن أهم دافع قد يحمل الزانية على التخلص من حملها، هو إخفاء جرمها بالتخلص من نتيجة قد تكشف أمرها ويذيع صيتها بين الناس، فيكون الجنين ضحية جرم لا ذنب له فيه، ولا يوجد في الشريعة وقواعدها وأحكامها ما يجيز ذلك أو يحله.

وإن ذلك المنع أي منع المساس بالجنين يشمل جميع مراحل الحمل، ودليل ذلك حديث الغامدية الذي رواه مسلم في صحيحه⁽¹⁾ (أن امرأة تسمى الغامدية جاءت إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله إني زנית فظهنري، فردها رسول الله ﷺ، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله لم

(1) د. محمد علي الصابوني، روائع البيان تفسير آيات الأحكام، ج2 مكتبة رحاب الجزائر الطبعة الرابعة 1990، ص 48، و أنظر كذلك صحيح مسلم، ج11، المطبعة الأزهرية بمصر الطبعة الأولى 1930، ص 201

تردني؟ لملك تردني كما رددت ماعزا؟ فوا الله إني لحبلى، قال: إما لا⁽¹⁾ فاذهبي حتى تلدي، فلما ولدت أنته بالصبي في خرقة، قالت: هذا قد ولدته، قال: فاذهبي فأرضعيه حتى تقطميته، فلما أظلمته أنته بالصبي في يده كسرة، هذا يا نبي الله قد فطمته وقد أكل الطعام، فذبح الصبي إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحضر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها، فنضح الدم على وجه خالد بن الوليد، فسبها، فسمعه رسول الله ﷺ، فقال: مهلا يا خالد فوا الذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له".

قال الإمام النووي في شرحه لهذا الحديث⁽²⁾، أنه لا ترجم الحبلى حتى تلد سواء كان حملها من زنا أو غيره، حتى لا يقتل جنينها، وكذلك لو حدها الجلد وهي حامل، فلا تجلد حتى تضع حملها.

ويقول الإمام الرملي، عن قصة الغامدية⁽³⁾، أنه لو كان يجوز للزانية أن تستفيد من الأحكام الخاصة بإسقاط الحمل الناشئ من نكاح صحيح، لأمرها رسول الله ﷺ بذلك، فلقد جاء المرأة بعد ارتكابها لفعل الزنا وقبل أن يمر على الحمل الفترة اللازمة لنفخ الروح وقبل أن يصل الحمل أيضا إلى مرحلة التخلق، الأمر الذي ينتهي بالإمام الرملي إلى القول بأن الزانية لا يجوز لها أن تسقط حملها.

وما نقوله نحن أن حديث الرسول عليه السلام واضح ولا جدال فيه.

فإن الغامدية عندما جاءت إلى الرسول ﷺ، وأقرت على نفسها الزنا ذكرت أنها حامل، و لم يقم الرسول ﷺ، عليها الحد في الحال، إلى حين وضعها، ما ذلك إلا حماية للجنين وحياته ومنه فإن الإجهاض محرم على الزانية لا قبل نفخ الروح ولا بعدها.

وإذا أردنا معرفة الفرق بينها وبين من كان حملها من زواج صحيح، فنقول أن الحكم بجواز الإسقاط خلال الأربعين يوما الأولى من الحمل الناتج عن نكاح صحيح إنما هي رخصة، ولا تنطبق على الحامل من زنا، لأن القاعدة الفقهية تقول أنه لا تناط الرخص بالمعاصي.

(1) إملا : أي إذا أبيت أن تستري نفسك و كان لا بد أن تعترفي

(2) صحيح مسلم، بشرح النووي، المطبعة الأزهرية بمصر، الطبعة الأولى 1930، ج 11، ص 201.

(3) د. مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة إسقاط الحوامل، مرجع سابق، ص 297.



الفرق الثاني: وهو في حال الحمل من زنا، لا وجود للأب، فهو مفقود، ولا تربطه بالجنين أي علاقة شرعية، اللهم تلك العلاقة البيولوجية والتي تبث له أي حق على الجنين، فعلاقة الأبوة بين الزاني والجنين لا وجود لها عملاً بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم: **(الولد للفراش وللماهر الحجر)**، وبما أن الأب ليس له ولاية على الجنين فالحاكم هو الذي يكون ولياً عنه⁽¹⁾، وعليه أن يحتاط في التماس المصلحة للجنين، ولا يملك كل ما يملكه الوالد، فسلطته أضعف، ومنه فإذا كان للأب حق تقدير إنهاء الحمل قبل مرور الأربعين يوماً الأولى، فليس للحاكم ذلك، لأن مهمته هو الحفاظ على مصلحة الجنين، وهنا أن يستمر الحمل وينمو حتى الولادة.

ويرى **الدكتور سعيد رمضان البوطي**، بأنه قد يقبل عذر المرأة التي تخاف على سمعتها أو تخشى القتل من أهلها إذا كانت غير محصنة - حيث لا تستحق القتل - وكأن يقع الزنا بالإكراه أو أن يقع الزنا بشبهة النكاح، جاز لها ذلك بشرط أن لا يتجاوز الحمل أربعين يوماً⁽²⁾، ولقد ذكر هذه الصورة بتحفظ وذلك خيفة أن تتحول إلى ذريعة لارتكاب الفاحشة، ويأخذ حكمه هذا قرينة على تسهيل ارتكاب المحرم وهو الزنا، وخوفاً من ذلك فلقد طلب **الدكتور البوطي**، من الحكام المسلمين ألا يأخذوا بفتواه هذه إذا اقتنعوا بأن في فتواه خطر على المجتمع من انتشار الفاحشة والفساد. كما يرى **الدكتور هلالى عبد الله** أن السماح بإسقاط الجنين من حمل زنا سيؤدي إلى انتشار الفاحشة والفساد، فالزنا معصية والقاعدة الشرعية تقتضي أن الرخص لا تناط بالمعاصي وبهذا يكون قد انتهج نفس موقف فقهاء الشريعة الإسلامية⁽³⁾.

وما نخلص إلى قوله، بأنه لا يجوز للزانية أن تسقط ما بداخل أحشائها، حتى وإن وجدت ضرورة ملحة، عملاً بحديث الرسول ﷺ، فمع وجود النص لا مجال للاجتهاد.

(1) نفس المصدر، ص 297.

(2) د. سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل، مرج سابق، ص 159 - 160.

(3) د. هلالى عبد الله أحمد الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة كأهم مظاهر إجرام النساء، كلية الحقوق جامعة أسيوط، بدون سنة الطبع، ص 250، 251.

المطلب الثاني: موقف المشرع الجنائي من الإجهاض الناتج عن حمل زنا:

لم يستثن الشارع هذا النوع من الإجهاض من دائرة التجريم والعقاب، حيث جرم الإجهاض مهما كانت صورته ودوافعه، ولم يفرق بين الإجهاض الذي يتم من نكاح صحيح وبين ذلك الذي يكون ثمرة زنا، ولم نصادف عند بحثنا أن القوانين التي تحرم الإجهاض، تفرق بين الحالتين من الإجهاض، لأنه لو راعى الشارع الدوافع التي تكون سببا لحدوث الإجهاض، من خوف وفضيحة وقتل الحامل أو تصدع الأسرة، وقال بإباحته لأذى ذلك إلى تفشي الفواحش وتحطيم ذلك السياج الأخلاقي الذي أحيط به الزواج والجنس خاصة، وفي هذه الحالة من الإجهاض، نقول بأن الشارع يستقدم مصلحة المجتمع، لما يشكله الإجهاض من زنا عليه من حيث انحلاله وتشققه و تفشي الانحلال واللامبالاة والآفات الاجتماعية، علما بأن الزنا جريمة ويعاقب عليها القانون، وبالتالي فمن غير المعقول أن يرخص القانون بفعل أو يخضعه إلى أسباب الإباحة وهو ناتج عن جريمة أي عن فعل محذور.

ويفهم أن المشرع يقصد في النصوص القانونية كلتا الحالتين وهو استعماله للفظ "امرأة" ولم يستعمل لفظ الزوجة فذكر في المادة 304 من قانون العقوبات "كل من أجهض امرأة".

وفي المادة 309 من نفس القانون "تعاقب المرأة".

ومنه فلقد شمل التجريم المرأة بصفة عامة سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة ولم يرد أي استثناء لحالة الإجهاض خوفا من العار أو القتل، بخلاف بعض التشريعات العربية التي جعلت من الإجهاض حفاظا على السمعة والذي تقوم به الحامل على نفسها أو أحد أقاربها حتى الدرجة الثالثة⁽¹⁾ طرفا مخففا، واعتبرته عذرا يبرر تخفيف العقوبة وذلك في المادة 324 من قانون العقوبات الأردني، وكذلك القانون العراقي في مادته 417، وبالتحديد في الفقرة الرابعة حيث جعل من الإجهاض الذي تقوم به الحامل أو أحد أقربائها حتى الدرجة الثانية عذرا مخففا إذا كان سببا لتضادي العار والفضيحة.

وكذلك هو الشأن بالنسبة للقانون السوري والسوداني.

(1) د. محمد حسن ربيع، **الإجهاض في نظر المشرع الجنائي**، جامعة القاهرة بني سويف دار النهضة العربية 1995، ص 120. وأنظر د. عبد القادر القهوجي قانون العقوبات، القسم الخاص منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 395، 396 وكذلك د. عبد الفتاح لبنة جريمة إجهاض الحوامل، مرجع سابق، ص 492



المبحث الثاني: الإجهاض من حمل اغتصاب

إن الاغتصاب جريمة بشعة وسلوك لا أخلاقي وفيه تعد على القيم والأخلاق، فيقع فرديا كما لو وقع على امرأة بعينها، وكثيرا ما يحدث ذلك إما للانحلال الخلقي، أو تحت تأثير المخدرات أو إثر حروب.

كما قد يحدث جماعيا كما لو تتعرض نساء طائفة أو بلد ما للاعتداء على أعراضهن، كما حدث في حرب العراق على الكويت وفي الصرب في بلاد البوسنة والهرسك وفي هذه الحالة يعتبر الاغتصاب جريمة إنسانية كبرى.

ويعتبر جنين الاغتصاب أثر من آثار فعل المغتصب وثمره من ثمراته.

وفي هذا المبحث سوف نبين آراء رجال الدين من إجهاض جنين الاغتصاب، كما سنبين موقف المشرع الجنائي الجزائري في هذا الصدد.

المطلب الأول: حكم إجهاض جنين الاغتصاب عند فقهاء الشريعة الإسلامية:

إن قضية إجهاض جنين الاغتصاب تختلف عن قضية إجهاض جنين الزنا أو الحمل من السفاح، حيث في الأولى يكون الحمل ناتجا عن نكاح غير صحيح تم عن طريق الإكراه والقهر، بينما يكون في الثانية برضا المرأة وموافقتها، حيث يعتبر فاحشة وكبيرة من الكبائر- أي نكاح سفاح - .

والاغتصاب بمعنى هتك العرض وإتيان الفاحشة ظلما وقهرا، جريمة تجمع بين ارتكاب فاحشة الزنا وبين وقوع الظلم والإكراه والقهر بالمغتصبة البرية، والتي لا حول لها ولا قوة، والذي يعتبر نوع من البغي الذي قال فيه تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾⁽¹⁾، ومنه لقد جعلت الشريعة الإسلامية صد أهل الظلم والبغي والاغتصاب ودفعهم من الجهاد في سبيل الله⁽²⁾ وذلك لما يشكلونه من خطر على المجتمع، ومن انتشار المناكر والفواحش والظلم والطغيان، حيث عالج فقهاء الإسلام قضية دفع هؤلاء المغتصبين المعتدين على حرمان الغير في فقه

(1) سورة النحل، الآية 90.

(2) مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، السنة الخامسة عشر، العدد الحادي والأربعون السنة جويلية 2000، ص 282.



الصيال⁽¹⁾، فحددوا له أحكامه التكليفية - أي الصيال - ومشروعية دفع الصائل وحدود هذه المشروعية وأثرها إلا أنهم لم يتعرضوا إلى مسألة إجهاض جنين الصيال أو الاغتصاب.

أما علماء الدين المحدثون، فلقد تطرقوا إلى هذه المسألة، وأفتوا فيها، وخاصة في الظروف الخاصة كالحروب والتي يكون فيها الاغتصاب جماعيا، كحرب الخليج، وبالضبط غزو العراق على الكويت، حيث بلغت حوادث الاغتصاب ثلاثة آلاف حالة⁽²⁾ أدت إلى أكثر من مائة حالة حمل، حيث أفتت فيها اللجنة الشرعية بإباحة التخلص من الجنين قبل أربعة أشهر.

أما بالنسبة لمحنة نساء البوسنة، فلقد أثارت الضمير العالمي وبالأخص الإسلامي، لأن عدد من تعرضن إلى الاغتصاب قد تجاوز عشرين ألف امرأة، وهناك تقديرات متحفظة بأنه بلغ عدد حالات الحمل نحو ألف حالة، ولقد طرحت "الشرق الأوسط" السؤال على الشيخ بن باز عبد العزيز الرئيس العام لإدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، فأفتى بأن المرأة المغتصبة لا يجوز لها أن تطرح ما في بطنها إذا جاوز الحمل أربعين يوما⁽³⁾.

ولقد أضاف - وفي الرد على نفس السؤال والذي وجه له عبر مكالمة هاتفية حول حكم إجهاض المرأة المغتصبة في البوسنة - بأنه "إذا كانت قد تساهلت في الدفاع عن نفسها فعليها التوبة إلى الله من ذلك" وأضاف الشيخ بن باز "إذا كانت المرأة المغتصبة عندها زوج، فالولد للزوج وللماهر الحجر أي أن الولد ينسب إليه إلا أن يلاعنها على نفيه كما صح ذلك عن النبي ﷺ".

⁽¹⁾ الصيال في اللغة معناه قيام بجرأة وقوة وهو الاستطالة والوثوب والاستعلاء على الغير، والصائل هو الظالم ويقال صال عليه صولا ومعناه سطا عليه ليقهره، ولقد أعطى الإمام النووي تعريفا للصيال مبينا فيه أركانه، فقال: الصائل هو كل قاصد من مسلم وأمي وعبد وحر وصبي ومجنون وبهيمة، والمصول عليه هو كل معصوم من النفس والطرف والبضع ومقدماته و المال.

⁽²⁾ د. عباس شومان، سلسلة الدراسات الفقهية، إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر، الطبعة الأولى 1999، ص 411.

⁽³⁾ نفس المصدر، ص 412.



ولقد قال الدكتور سيد درش⁽¹⁾ رئيس مجلس الشريعة الإسلامية في بريطانيا لـ "الشرق الأوسط" "أن الاغتصاب جريمة والإجهاض جريمة، فلا تعالج جريمة بجريمة أخرى، فلا يجوز للأخوات المسلمات أن يلجأن إلى عملية الإجهاض، وقال أن الشريعة الإسلامية تجعل الحمل الذي يحدث في قيام علاقة زوجية شرعية صحيحة وينسب إلى الزوج ويأخذ اسمه، والذي يزعم أن الحمل ليس منه بمعنى أنه زنا بأمه لاعتن فيه كما بين الرسول ﷺ، ... وللماهر الحجر".

وقال الدكتور عبد المجيد القطمة⁽²⁾، رئيس الجمعية الطبية الإسلامية في بريطانيا: "بأن جريمة اغتصاب مسلمات البوسنة والهرسك تعد بلا شك من أبشع الجرائم التي شهدتها المسلمون في كل تاريخهم، وإن الجنين بريء لا ذنب له، ويحتاج هو وأمه إلى أقصى درجات الرعاية الصحية والاجتماعية، والشرع لا يجيز إسقاط الجنين إلا إذا تأكد قطعياً وبشهادة عدة أطباء بأن مواصلة الحمل تقضي إلى وفاة الأم.

ولقد أبلغ الدكتور رشيد طنطاوي مفتي مصر وشيخ الأزهر حالياً رأيه لـ "الشرق الأوسط": "بأنه إذا ثبت يقيناً بأن مسلمات البوسنة حملن من اغتصاب، فعليهن أن يتخلصن من حملهن في أسرع وقت"، ويوافقه الرأي الدكتور عباس شومان⁽³⁾.

ويرى الدكتور سعد الدين مسعد هاللي⁽⁴⁾، وذلك بعدما تعرض لفقهِ الصيالي وما يعتبر جناية على الجنين، حيث جاء حكمه استنباطاً من آراء الفقهاء القدامى، فبين رأيه وهو رأي شخصي - كما يقول -، بمشروعية إجهاض جنين الاغتصاب شريطة أن يكون وفقاً للضوابط التالية :

1- أن تتحقق حالة الاغتصاب.

2- أن يتم الإجهاض فور زوال السبب - الاغتصاب - فإذا تأخرت المرأة في الإجهاض مع إمكانها، فكأنها راضية بالحمل، مما يسقط حقها في الإجهاض.

(1) د. عباس شومان، سلسلة الدراسات الفقهية، إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 412.

(2) نفس المصدر، ص 412.

(3) نفس المصدر، ص 412.

(4) مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، مرجع سابق، ص 313 - 314.

3- أن لا يبلغ الجنين صورة الأدمي وتنفخ فيه الروح.

4- أن يتم الإجهاض على أيدي أطباء لسلامة الأم.

5- أن يكون الإجهاض بطلب المغتصبة أمام جهة رسمية معينة للتأكد من حالة الاغتصاب وصحة الإجراءات و لمتابعة الجناة.

وقال الدكتور سعيد رمضان البوطي، "بجواز إجهاض المرأة المكروهة على الزنا وهنا يقصد المغتصبة، لأن من أكرهت على الزنا، فإنها مغتصبة، لأن الفاحشة لم ترتكبها برضاها، بل كانت إكراها وذلك إذا كانت تخاف العار وقتل الأهل على أن لا يمضي على حملها أربعين يوماً"⁽¹⁾.

ولقد جاء في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة في عددها السابع عشر، بأنه في مسألة إجهاض الجنين الناتج عن اغتصاب، يجب التفرقة بين مرحلتي الحمل، فإن كان قبل الأربعة أشهر وتأكدت المرأة من ذلك جاز لها ذلك⁽²⁾، لأن في غالب الأحيان ما يحدث الاغتصاب مشكلات نفسية للمغتصبة مما يؤدي في الغالب إلى انعكاسات مرضية، حيث يكون الإجهاض هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من معاناتها النفسية وربما البدنية كذلك.

أما بعد الأربعة أشهر فلا يجوز لها ذلك، إلا في حالة ما إذا لم يكن بإمكانها التأكد من حملها لعذر من الأعدار الشرعية، فلها ذلك مع الكفارة، حيث تعتبر حالتها من ضمن حالات الضرورة، إلا أننا نعقب على هذا الرأي، ونقول بأنه لا يمكن أن تطبق حالة الضرورة على إجهاض الجنين الذي نفخت فيه الروح، لأنه من غير المتصور وجود ضرورة تتعلق بالمغتصبة والتي تقضي بقتل نفس واستبقاء الأخرى، فإن المغتصبة كان لها وبوسعها التأكد من حملها مباشرة بعد فعل الاغتصاب، ولا يمكن أن تتخذ من عذرها سبباً لقتل آدمي.

وكخلاصة لما سبق نقول بأن آراء الفقهاء وعلماء الدين المحدثون، قد أخذت اتجاهين:

الاتجاه الأول: قال بعدم جواز الإجهاض في حالة الاغتصاب، وليس للمغتصبة الخوف والوجل لأن ذلك كان بغير رضاها ولجنينها عناية وكفالة من الدولة (خاصة في الاغتصاب الذي يكون إثر حروب أو فتن).

(1) د. سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل، مرجع سابق، ص 159 - 160.

(2) مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، السنة 5 العدد السابع عشر، الكويت 1413 هـ، ص 204.



الاتجاه الثاني: فلقد اتفق معظم إن لم نقل كل فقهاءه على إباحة الإجهاض في المرحلة الأولى من الحمل، وهي مرحلة الأربعين الأولى.

وجاء في فتاوى الشيخ أحمد حماني (ج) في مسألة إجهاض جنين الاغتصاب، أن الإسلام يحرم الاعتداء على الجنين ولو كان ذلك من أقرب الناس إليه سواء كان الجنين شرعياً أو كان حراماً من زنا أو بفعل اغتصاب، فحياته محترمة ولا يجوز لأحد ولو كانت أمه أن تعدمه وتحول دون خروجه إلى الحياة، ويرى شيخنا الفاضل أن المغتصبة مكرهة على الفاحشة فلا تعاقب على جريمة الزنا، ووجب عليها الحفاظ على جنينها، ويقول: أن العالم لا يجرم نساء البوسنة اليوم، لكن يجرم جند الصرب⁽¹⁾.

المطلب الثاني: حكم إجهاض جنين الاغتصاب في قانون العقوبات الجزائري:

لم يتعرض المشرع الجنائي إلى إجهاض الحمل الناتج عن اغتصاب في المواد التي خصصها للإجهاض ولعل سكوته، هذا يعني عدم إباحتها لهذا الفعل، وإخضاعه شأنه شأن جرائم الإجهاض الأخرى للعقاب، وهناك من التشريعات من أباحت هذا النوع من الإجهاض، ومنها من لم تبحه، وذلك استناداً إلى عدم توفر شرط الدفاع الشرعي - في حالة ما إذا كان الإجهاض دفاعاً عن العرض والشرف - فيرى بعض رجال القانون⁽²⁾، أن شروط الدفاع الشرعي غير متوفرة، لأن فعل الإجهاض ليس موجهاً ضد من صدر منه الاعتداء، وإنما قد يقع عدواناً على حق الجنين، ومنه فإن السياسة الجنائية تأبى أن يعترف المشرع بهذا النوع من الإجهاض، فإن الدفاع الشرعي يكون من المرأة ضد الرجل الذي يحاول عليها الاعتداء، وليس على الجنين الذي لا دخل له في فعل الاعتداء، - بل يكون هو المقصود بالاعتداء - هذا من جهة، ومن جهة أخرى، حتى لا تتخذ من رضيت بعلاقة جنسية ونتج عنها حمل، من اعتراف الشارع، وبهذا النوع من الإجهاض، وتضفي على علاقتها فعلاً إجرامياً - أي حالة اغتصاب - لتستفيد من الإباحة، إلا أنه لهذه الحالة استثناء، يأخذ به إذا

⁽¹⁾ فتاوى الشيخ حماني، استشارات شرعية ومباحث فقهية، الجزء الثالث، منشورات قصر الكتاب، الجزائر، 2001، ص، 288، 298.

⁽²⁾ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية 1992، ص 508.



كان المعتدي عليها طفلة و يخاف عليها من الحمل والولادة أو الانتحار⁽¹⁾، فيباح ذلك استنادا إلى اعتبارات طبية.

ويرى **الدكتور حاكم والبروفيسور حنوز**⁽²⁾، "بأنه قد يتخذ الإجهاض الناتج عن اغتصاب صورة الحفاظ على توازن الحامل السيكولوجي والعقلي، إلا أن ذلك يفسر خارج أي أعراض مرضية أو بالأحرى بعيدا عما هو طبي، بحيث لا يجعل منه استثناء لحالة مرضية توجب الإجهاض، وإنما تفسر من كونها حالة اجتماعية تشكل خطرا على الحامل وعلى الأسرة، و التي تعتبر الخلية الأولى للمجتمع، وما يمكن أن ينجم عن هذه الحالة من تفكك الأسرة، وتصدها وخاصة إذا كان الاغتصاب واقع من ذوي المحارم كأن يكون الأب أو الأخ، فإذا تم الفعل المخل بالحياة أو هتك العرض من إحدى الأشخاص المذكورين بالمادة **337 ق.ع مكرر**، فالطبيب عندما تعرض عليه المعتدى عليها وخاصة إذا كانت قاصرا، فإذا ما لاحظ مدى تأثير الفعل الإجرامي على نفسياتها، بحيث أنه لا مجال من أن ذلك الاعتداء الذي وقع عليها ستكون له آثار سلبية على توازنها العقلي أو البدني، فليس له أن يتخذ قرار إجهاضها ولا يدخل ذلك من ضمن اختصاصه، وفي مثل هذه الحالة والتي يقع فيها الاعتداء على العرض أو بالأحرى الاغتصاب واقع من أحد الأصول والمنصوص عليها بالمواد **334 و 337 مكرر** من قانون العقوبات، فإن لرئيس المحكمة وحده الحق وإذا توفرت هذه الحالة أي اغتصاب قاصر من أحد الأشخاص المذكورين بالمادة **337 مكرر**، أن يتصل بمدير الصحة ويطلب منه إنهاء حالة الحمل⁽³⁾، مع مراعاة موافقة المعنية واقتناع الطبيب الشخصي والخلقي، بحيث يمكن أن ينسحب إذا تبين له بأن ما هو مقدم عليه يتنافى مع أخلاقيات مهنية وما يمليه عليه ضميره المهني، ولا يمكن للقاضي أن يرغم الطبيب على ذلك.

إذن فيجب حصول موافقة المعنية إذا كانت بالغة، أما إذا كانت تحت الوصاية، فيشترط موافقة الوصي أو الولي.

أما إذا كانت قاصرا فيشترط موافقة أحد الأبوين أو الممثل القانوني لها.

(1) نفس المصدر، ص 508.

(2) M.M. HANOUS et AR. HAKEM, **Précis du droit médical**, OPU, P 102.

(3) M.M. HANOUS et AR. HAKEM, **Précis du droit médical**, OPU, P 102.



أما إذا رأى الطبيب بأن الإجهاض يشكل خطراً على حياة الحامل وخاصة إذا كانت قاصراً، فعليه أن يبلغ الحامل بذلك، وإن رفضت فعليه أن يمثل لإرادتها⁽¹⁾.

إن سكوت المشرع بعدم النص على الإجهاض في حالة الاغتصاب معناه أنه لا يستثني هذه الحالة من العقاب⁽²⁾.

إلا أن ما نراه وما يحدث من أفعال من شأنها قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة، أو تركهم بعد ولادتهم في المستشفيات، وأمام هذا التزايد الهائل لهذه الظاهرة، فإننا نرى من الضروري أن يعاود المشرع النظر في بعض النصوص، فمثلاً إننا لا نرى مبرراً معقولاً لعدم إعفاء من أكرهت أو تم اغتصابها بالإكراه والعنف - وخاصة إن تم على المعتدى عليها جماعياً - من العقاب فظاهرة الاغتصاب سواء الفردي، أو أقول خاصة الجماعي، والذي عانت منه الكثيرات من فتياتنا إن لم أجزأ وأقول الآلاف من فتياتنا وخاصة في العشرية الأخيرة، حيث عرفت بلادنا ظروفًا قاسية، عانى منها الكثيرون بالخصوص المرأة والفتاة.

وبالرغم من ذلك، فإن المشرع لم يحرك ساكناً فزي رأبي وعلى ما أظن أن لنا علماء في الدين نظاهي بهم الدول الشقيقة والصديقة.

ويمكن لهم أن يفتوا طبقاً لأحكام الشرع والشريعة الإسلامية، ومنه فإننا نرى من الضروري النظر في هذه الحالات، ومحاولة إيجاد حلول لها في إطار أحكام الشريعة الإسلامية والقانون، وإلا فما هو مصير الفتيات المغتصابات؟ وما ذنب الأطفال الذين يولدون من فعل اغتصاب؟ وخاصة إذا وقع الاغتصاب جماعياً وتعذر حينها تحديد الأب الشرعي.

(1) M.M. HANOUS et AR. HAKEM, Précis du droit médical, OPU, P 102

(2) إننا في مسألة إجهاض جنين الاغتصاب، و عندما رأينا بأن مشرعنا لم يصدر أي تعديل على النصوص أو إضافة وخاصة في الآونة الأخيرة عندما حدثت قضايا اغتصاب شددت انتباه جميع علماء الدين ورجال القانون، وبالتالي اتصلنا بالمجلس الإسلامي الأعلى وتحققنا إلى أحد مشايخنا وهو عضو من أعضاء المجلس الموقر وطرحنا إشكالية عدم وجود فتوى في هذا الصدد بالرغم من أن علماء الدين قد أفتوا في هذا المجال وخاصة إذا كان الاغتصاب قد وقع إثر حروب، فكان رد شيخنا الموقر أن المجلس أو بالأحرى أعضاؤه وقد أفتوا بجواز إبادة الإجهاض لجنين الاغتصاب وذلك حتى الشهر الثالث، من الحمل، و لكن هذه الفتوى لم تر النور، لأن ما طلب منهم الإفتاء فيه وهو إبادة الإجهاض الناتج عن اغتصاب في أي مرحلة من الحمل كانت، ومشايخنا أطال الله = في أعمارهم لم يفعلوا لما في ذلك من تعارض مع كلام الله " ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق" فإن الإجهاض بعد نفخ الروح قتل ولا يمكن لأحد أن يعارض ذلك.

المبحث الثالث: الإجهاض لدوافع اقتصادية:

ويراد به ذلك الإجهاض الذي يستهدف التخلص من ذرية يخشى أن تتدهور بقدموها الحالة الاقتصادية للأسرة، ويفترض في هذه الحالة أن الأبوين معا - أي الأم والأب - يبغيان إسقاط الحمل، كما لو كان عدد أبنائهم كبيرا، ودخل الأب قليل أو من المستحيل أن يمكنه من توفير ظروف معيشية ملائمة.

فالسؤال الذي نطرحه هو: هل يجوز إسقاط الحمل إذا وجد مثل هذا الدافع؟ وهل تعتبر هذه الصورة إحدى حالات الضرورة التي تجيز ذلك؟

المطلب الأول: موقف فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى والمحدثون من الإجهاض الذي يكون لدوافع اقتصادية:

لقد وردت مثل هذه الصورة من الإجهاض عند الفقهاء القدامى والمحدثون، وبالأخص عند الحنفية الذين قالوا بتحريم الإسقاط الذي يكون قبل نفخ الروح والذي يكون لغير عذر⁽¹⁾، ومنهم بن وهبان والذي ذكر من الأعذار انقطاع لبن الأم بسبب ظهور الحمل، وليس لزوجها ما يستأجر به المرضعة، فاعتبر ذلك مباحا إذا توفرت حالة العذر، فالسؤال الذي نطرحه نحن، وهو: هل يجوز لهذا الأب، أو لأي أب كان أن يتخذ قرار إجهاض نسله استنادا إلى وضعيته الاقتصادية؟

وللإجابة على هذا السؤال لا بد من تبيان بعض آراء رجال الدين، والتي يتحدد بهم حكم هذه الصورة من الإجهاض.

اتفق الفقهاء على أن أمر القدرة على استئجار المرضعة، أو القدرة على الإنفاق عموما - لأن مشكلة استئجار المرضعة لم تعد مطروحة في زمننا -، حيث عوضت بالحليب الاصطناعي وعدم القدرة على ذلك، يعتبر من الأمور التي تتدرج تحت طائفة المجهول

(1) حاشية بن عابدين، رد المختار وشرح تنوين الأبصار، الطبعة الثانية، شركة مصطفى الحلبي 1996 وطبعة 1272هـ، دار الطباعة المصرية، ج2، ص 380، وأنظر كذلك د. محمود شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة، دار الشروق، بدون سنة، ص 204.



والتخوف من المستقبل⁽¹⁾، ولا تستند إلى دليل يقيني بل إن دليلهم أو عذرهم يتنافى مع كلام الله من حيث أن الرزق يولد مع الصبي.

وانطلاقاً من ذلك فلقد رفض علماء الدين اعتبار الإجهاض للتخلص من جنين قد يزيد حال العائلة أو الأسرة ومركزها الاقتصادي سوءاً من ضمن حالات الضرورة وبهذا الرأي يقول الدكتور سعيد رمضان البوطي⁽²⁾، والدكتور عبد الفتاح لبنه، هو ما تطرقت إليه "هيئة كبار العلماء" وقال به الشيخ د. صالح بن نوزان بن عبد الله الفوزاني⁽³⁾.

إلا أن الشيخ مصطفى الزرقا، وفي فتاويه التي قدم لها الدكتور يوسف القرضاوي⁽⁴⁾، فإنه يرى أن من بين الأعدار أو المسوغات التي تبيح الإجهاض قبل الأربعين الأولى من الحمل، ضيق ذات اليد عن النفقات التي ستتبعها الولادة وتربية الولد.

ونقول نحن أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال للوالدين سواء الأب أو الأم أو هما مجتمعان، أن يقررا التخلص من ثمرة علاقتهم الزوجية بدعوى عدم القدرة على الإنفاق عليها، وإن كان هذا الكلام يصح على الأسرة بكونها الخلية الأولى للمجتمع، فإنه ينطبق على هذا الأخير، حيث لا يمكن لأي مجتمع كان وبالخصوص إذا كان مجتمعاً يعترف بالإسلام أن يتخذ من الإجهاض أو الدعوى إلى الإجهاض وسيلة لمواجهة الأعباء الاقتصادية التي يواجهها.

المطلب الثاني: موقف القانون من ذلك:

لم يتعرض المشرع الجنائي الجزائري إلى هذا النوع من الإجهاض والذي ينجم عن ازدياد كبير في عدد أفراد الأسرة والذي يترتب عنه عدم القدرة على الإنفاق، أو تدهور المستوى المعيشي للأسرة، مما قد يدفع بالزوجين إلى التخلص من جنين لا ذنب له، سوى أنه قد وجد أو تكون في ظروف اجتماعية سيئة.

(1) د. مصطفى عبد الفتاح لبنه، جريمة إجهاض الحوامل، مرجع سابق، ص 301، وأنظر د. سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل، مرجع سابق، ص 90.

(2) د. سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل، مرجع سابق، ص 90.

(3) جاء ذكر الفتوى في مطبوعة الدكتور صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزاني، تبيهاات على أحكام تختص بالمؤمنات، مطابع الحميضي المملكة السعودية 1419هـ، ص 63 - 37.

(4) فتاوي مصطفى الزرقا اعنتى بها مجد أحمد مكي وقدم لها الدكتور يوسف القرضاوي، الطبعة الأولى، دار القلم دمشق 1999، ص 285.

وتذهب معظم التشريعات إلى تحريم هذا النوع من الإجهاض وإخضاعه إلى نصوص العقاب، وذلك ما فعله المشرع المصري والأردني، والسوري والجزائري.

ويرى الدكتور محمود نجيب حسني، بأنه: "لا شك في عدم شرعية الإجهاض الذي يكون لدافع عدم القدرة على الإنفاق، لأنه عند المقارنة بين الأهمية الاجتماعية للمركز الاقتصادي للأسرة وحق الجنين في الحياة"⁽¹⁾، يتبين رجحان الثاني على الأول.

ومنه يتعين حمايته من الاعتداء الذي يتم استنادا إلى هذا الدافع، كما يرى أن إباحة هذا النوع من الإجهاض، يعني إباحتها بالنسبة لكل العائلات الفقيرة، أو لكل العائلات في أوقات الضيق الاقتصادي، كما أن الدكتور نجيب حسني، يرى بأنه من الصعب وضع ضابط يحدد المستوى الاقتصادي، الذي يباح فيه الإجهاض محافظة على ذلك المستوى.

وما نقوله نحن، أنه قد تكون الأسرة حقيقة في ضيق اقتصادي، ولا يمكن للأب تحمل أعباء الأسرة وخاصة مع قدوم مولود أو أكثر جدد، إلا أن هذا لا يمنح الحق للأب أو غيره في القضاء على مخلوق سائر في الحياة، فربما كان ذلك الجنين مفتاح فرج لضيقه الاقتصادي!

كما أنه هناك وسائل أخرى يمكن تجاوز بها تلك الصعاب دون المساس بالجنين، كأن تخرج المرأة للعمل، أو يقوم الأب بأعمال إضافية.

ونضيف بأن الزوجين الذين لا يرغبان في أولاد كثيرين، عليهم الاحتياط لذلك قبل وقوع الحمل، وليس لهما أن يتخاذلا في اتخاذ التدابير اللازمة لذلك، ونشير هنا إلى وسائل منع الحمل، والتي هي موجودة وفي متناول المرأة التي ترغب في تحديد نسلها، وألا ينتظرا حتى تحمل الزوجة ليجنيا على الجنين بدعوى الفقر أو تدهور المستوى الاقتصادي إذا تواصل الحمل وولد المولود.

قائمة المراجع:

- حاشية بن عابدين رد المختار وشرح تنوين الأبصار الطبعة الثانية شركة مصطفى الحلبي 1996 وطبعة 1272 هـ دار الطباعة المصرية.
- د. هلالى عبد الله أحمد الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة كأهم مظاهر إجرام النساء كلية الحقوق جامعة أسيوط بدون سنة الطبع.

(1) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مرجع سابق، ص 508.



- محمد علي الصابوني روائع البيان في تفسير آيات الأحكام الجزء الثاني مكتبة رحاب الجزائر الطبعة الرابعة 1990.
- د. محمد حسن ربيع الإجهاض في نظر المشرع الجنائي دراسة مقارنة جامعة القاهرة كلية الحقوق بني سويف دار النهضة العربية 1995.
- د. محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات القسم الخاص دار النهضة العربية 1992
- د. محمود شلتوت الإسلام عقيدة و شريعة دار الشروق.
- د. مصطفى عبد الفتاح لبنة جريمة إجهاض الحوامل دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة دار أولى النهي للطباعة والنشر والتوزيع بيروت 1996.
- نهاية المحتاج على شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي لشمس الدين بن أبي العبا المشهور بالشافع الصغير شركة مصطفى الحلبي مصر 1968.
- د. سعيد رمضان البوطي مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجاً مكتبة الفارابي دمشق .
- د. عباس شومان سلسلة الدراسات الفقهية إجهاض الحمل و ما يترتب عليه في الشريعة الإسلامية دار الثقافة للنشر الطبعة الأولى 1999.
- فتاوى الإمام مصطفى الزرقا الطبعة الأولى دار القلم دمشق 1999.
- فتاوى الشيخ حماني، استشارات شرعية ومباحث فقهية، الجزء الثالث، منشورات قصر الكتاب، 2001.
- د. صالح بن فوزان الفوزاني تبيهاات على أحكام تختص بالمؤمنات مطابع الحميضي المملكة العربية السعودية 1419 هـ.
- صحيح مسلم بشرح النووي المطبعة الأزهرية بمصر الطبعة الأولى 1930.
- مجلة الشريعة و الدراسات الإسلامية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت السنة 15 العدد 41 جويلية 2000
- مجلة البحوث الفقهية المعاصرة السنة 5 العدد 17 الكويت 1413 هـ.
- مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت السنة 15 العدد 41 جويلية 2000.

- MM. HANOUS et AR. HAKEM précis du droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit OPU 1993.

رقابة البرلمان على الحكومة بآلية الاستجواب مقاربة تحليلية مقارنة

أ/ ذبيح ميلود

طالب دكتوراه بجامعة الحاج لخضر باتنة

تمهيد:

إذا كان توظيف الأسئلة والتحقيق البرلماني يهدف إلى الاستعلام، أو جمع الحقائق، فإن توظيف الاستجواب يهدف إلى اتهام الحكومة أو أحد أعضائها أو تجريح سياستها⁽¹⁾، مما يجعله من أمضى وسائل الرقابة وأشدّها بأسا وضراوة على الحكومة⁽²⁾، لأنه ذو طبيعة اتهامية، فيوجه الاتهام عبره إلى الحكومة أو أحد أعضائها عند ارتكابها خطأ، أو عند إخلالها في تطبيق القانون، أو لدى تقصيرها أو انحرافها في الأداء، مما يعني أنه ليس رجاء أو استعطافا من أعضاء البرلمان للحكومة⁽³⁾، وإنما اتهام لها تتصارع فيه الأدلة، وإذا رجحت هذه الأخيرة أدينت، وقد تبرئ نفسها، أو قد تلقى التأييد من المجلس إثر مناقشة الاستجواب.

والاستجواب حق دستوري مقرر لعضو البرلمان، ويخضع لشروط وإجراءات تحددها النصوص القانونية، وأهدافه ومضامينه لا علاقة لها بالحسابات الشخصية، وتتصب على الأعمال لا على الأشخاص، لذلك سنتناول بالتفصيل تعريف الاستجواب وشروطه وإجراءاته وآثاره ضمن هذه المطالب:

(1) د. مصطفى حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطة التنفيذية والتشريعية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة 2006، ص 780.

(2) د. محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، الدار الجامعية للنشر، الإسكندرية، سنة 2002 ص 125.

(3) جلال بنداري، الاستجواب وسيلة من وسائل الرقابة في مصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة 1996، ص 30



المطلب الأول: تعريف الاستجواب وخصائصه وأصوله:

أورد المختصون تعريفا لغويا واصطلاحيا للاستجواب كما حددوا خصائصه وبحثوا في أصوله وهو ما سنعرضه ضمن هذه الفروع:

الفرع الأول: تعريف الاستجواب:

الاستجواب في اللغة يعني طلب الجواب، وقد ورد في القاموس المحيط ما نصه: "استجوبه واستجاب واستجاب له وتجاوبوا: أي جاوب بعضهم بعضا، في المعاجم الحديثة، وفي أقرب الموارد بمعنى رد له الجواب، والجواب هو ما يكون ردا على سؤال أو دعوى أو خطاب"⁽¹⁾.

أما في الفقه فهو إجراء يضع بموجبه عضو البرلمان الحكومة أو أحد أعضائها في موضع يشرح فيه سياسة حكومته العامة، أو يوضح مسألة محددة⁽²⁾، وفي الممارسة البرلمانية يعني محاسبة الوزير على الأخطاء أثناء تطبيق القانون أو لدى ممارسة العمل، فإما يرجع أو تسحب منه الثقة⁽³⁾، ويعرفه المشرع المصري بأنه "طلب كتابي يتقدم به أي عضو من أعضاء مجلس الشعب يحمل بين طياته اتهاماً للحكومة ولومها وتجريح سياستها، أو محاسبة أحد أعضائها على تصرف ما بصدد شأن من الشؤون المتعلقة بوزارته"⁽⁴⁾، ولا يخرج هذا المفهوم عن تعريف الفقه الفرنسي للاستجواب (l'interpellation)⁽⁵⁾، فالاستجواب وسيلة رقابية حولها الدستور للسلطة التشريعية في مواجهة الحكومة المسؤولة عن تنفيذ السياسة العامة، وهو بهذا المعنى: إجراء رقابي نيابي يتخذ شكل استفسار شفهي تتبعه مداولة تنتهي عادة بتصويت يعبر عن حكم الجمعية النيابية على جواب الحكومة⁽⁶⁾.

(1) د. جلال بنداري، نفس المرجع، ص 95.

(2) نفس المرجع.

(3) د. حسن مصطفى البحري، المرجع السابق ص 785

(4) د. حسن مصطفى البحري، المرجع السابق ص 785

(5) "Interpellation: fait d'interpeller, demande règlementaire d'explication formulée par un Parlementaire a un ministre lors d'une séance politique". V. vocabulaire Politique(www.crisp.be) -" L'interpellation: moyen de contrôle parlementaire permettant a un membre d'une assemblée de demander a une ministre de se justifier à propos d'une acte politique d'une situation précise, d'aspects généraux ou spécifiques de la politique du gouvernement". V. Vocabulaire Politique. Ibid

(6) إيف ميني أوليفيه دي هامل، المعجم الدستوري، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 1996، ص 71.



ولا يعرف الفقه البريطاني هذا النوع من أدوات الرقابة إنما يوظف أداة شبيهة به تدعى الاقتراح بالتأجيل (motion to adjourn) ويعني السؤال مع المناقشة، وهناك من يشبهه بأسئلة الساعة⁽¹⁾ (questions time)، كما أهمل من طرف الفقه الفرنسي بعد الجمهورية الرابعة رغم أصوله الفرنسية.

الفرع الثاني: خصائص الاستجواب:

يتميز الاستجواب بخصائص تميزه عن السؤال وعن غيره من الأدوات نجمها فيما يلي:

- 1- أن الاستجواب لا يولد علاقة بين العضو المستجوب والوزير أو الوزارة، إنما يتعداها إلى أعضاء آخرين قد يشتركون في المبادرة به ويشاركون في مناقشته⁽²⁾.
- 2- أن المناقشة في السؤال هي استفهام للعضو يتطلب ردا من الوزير، أما الاستجواب فيهدف إلى كشف حقائق تتعلق بمخالفات معينة، أو عندما تكون هناك ثغرات في العمل الحكومي تستوجب تحريك المسؤولية⁽³⁾.
- 3- أن مناقشة الاستجواب هي التي تكشف الحقائق حول وضع يخص مرفقا أو مؤسسة عمومية أو قطاعا أو هيئة عامة.
- 4- يكون الغرض من الاستجواب ابتداء كشف الحقيقة، وليس من الضروري أن يرتب تحريك المسؤولية أو لا يرتبها، كما أن الاستجواب ليس محاسبة في حد ذاته، إنما المحاسبة نتيجة يرتبها الاستجواب وقد تؤدي إلى تحريك المسؤولية السياسية للحكومة.

(1) د. عمار عباس، استجواب الحكومة من طرف البرلمان في النظام السياسي الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، العدد الرابع، سنة 2003 ص 31.

(2) "حرك مقدم الاستجواب المناقشة ويشارك فيها الأعضاء المبادرين بالاستجواب أو المهتمين به أو المنضمين إلى العضو المستجوب، ويرد الوزير أو رئيس الحكومة وقد يعلق العضو على الردود أو يشاركه آخرون في التعليق والاستيضاح" أنظر: د. إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني، عالم الكتب القاهرة، سنة 1983، ص 87.

(3) د. إيهاب زكي سلام، المرجع السابق، ص 87.



5- الاستجواب ليس حقا للمستجوب فحسب، لأنه يرتب مناقشة عامة يشارك فيها أعضاء آخرون، حتى ولو تنازل العضو المستجوب فإن الاستجواب قد لا يسقط إذ يمكن أن يتبناه غيره، ويدافع عنه ويسير في إجراءاته .

6- نظرا لخطورة الآثار التي يرتبها الاستجواب فإن توظيفه يحاط بشروط وإجراءات مشددة لئلا ينحرف عن هدفه أو يتحول إلى أداة للفوضى وعدم الاستقرار كما هو الشأن في بعض الدول ومنها الكويت⁽¹⁾، أو كما سبق وأن وُظف في الجمهوريتين الثالثة والرابعة بفرنسا، فقد سقطت على إثر توظيف آلية الاستجواب خلال فترة الجمهورية الثالثة والرابعة خمس حكومات مما جعله مهملا في الجمهورية الخامسة⁽²⁾.

7- لا ينصب الاستجواب على الأشخاص بذواتهم إنما يستهدف أعمالهم، كما لا ينبغي أن يكون ذريعة لتحقيق مكاسب أو حسابات شخصية⁽³⁾.

الفرع الثالث: أصول الاستجواب:

تعود بداية ظهور الاستجواب إلى دستور الثورة الفرنسية سنة 1791م، واختفى في دستور السنة الثالثة من الثورة لعدم إمكانية استجواب الوزراء الذين منعوا من دخول المجلس التشريعي، وعاود الظهور في ماي سنة 1831، وتوسع أعضاء الجمعية الوطنية في توظيفه ابتداء من عام 1848م، وقد نظم رسميا في قانون 13 مارس 1873 وقبلها كان قاعدة عرفية أبدعتها الممارسة البرلمانية، ويرتب توظيفه تحريك المسؤولية السياسية⁽⁴⁾.

(1) "يثير الاستجواب في دولة الكويت الكثير من التوتر بين سلطتي التشريع والتنفيذ، وينتقل هذا إلى المواطنين الذين ينقسمون بشأنه بين مؤيد ومعارض، كما يؤدي إلى الاحتقان السياسي فمن ضمن 25 استجوابا فيما بين 63 و2002 رتب سبعة منها طرح الثقة، و5 حالات تسببت في سقوط الحكومة " أنظر د. رفعت عبد الحميد عطيفي، الاستجواب وأثره على الأداء البرلماني، مجلس الأمة الكويتي، جانفي، 2003.

(2) "Sous la troisième République, plus de la moitié des gouvernements renversés par la chambre des députés, le furent à la suite d'une interpellation". V. Bernard Chante bout. Document d'étude. droit constitutionnel et institutions politiques, N° 1. 14 ed. 1988, paris, P 21.

(3) "وفقا لسبر آراء أجري في الكويت حول غايات ومرامي الاستجواب أيد 455 شخصا من عينة عدد أفرادها 1370 بأن الاستجواب يطرح لحسابات شخصية أي بنسبة 33% " / د. رفعت عبد الحميد عطيفي، نفس المرجع.

(4) د. إيهاب زكي سلام، المرجع السابق ص 88-89.



وقد راج وانتشر في الجمهوريتين الثالثة والرابعة وكان القصد منه توجيه أعضاء الحكومة للكلام في الجمعية الوطنية للرد على الاستجواب وشرح سياساتها⁽¹⁾، وقد أفرزت المبالغة في توظيفه توالي سقوط الحكومات، كما أستهلك أغلب الفترات المخصصة للعمل التشريعي، مما ألجا الجمعية الوطنية إلى التشديد في توظيفه، وتجميع الاستجابات⁽²⁾، الأمر الذي أدى إلى انحساره وتراجعها إلى أن أهمل في دستور الجمهورية الخامسة، واعتمدت آلية ملتزم الرقابة بديلا له لتحريك المسؤولية⁽³⁾.

وإذا كان المؤسس الدستوري الفرنسي قد أهمل الاستجواب في دستور 1958⁽⁴⁾، فإن هذه الأداة لم تعرف في إنجلترا⁽⁵⁾، واستمر في بعض الدول بنفس المنزلة وبنفس قوة التأثير كما هو الشأن في ألمانيا، وفي بلجيكا حيث يدعى بالسؤال الكبير (grande question)⁽⁶⁾، وفي إيطاليا يدعى (interpellanze) ويوجه إلى رئيس الوزراء وإلى الوزراء على أن ينصب على دوافع الحكومة أو نواياها، ويستغرق الرد عليه فترة طويلة مما يفقده فعاليته، على عكس ألمانيا إذ يلقي تطبيقه نجاحا كبيرا، ولا يزال توظيف هذه الأداة قائما في غالبية دول العالم الثالث والدول العربية على الخصوص.

إلا أن اللوائح الداخلية وحتى الدساتير هي التي تعلي من شأن الأداة أو تضعف مركزها وقوتها، فتضعف فعاليته إذا كبلته القيود والشروط والإجراءات المعقدة كما هو الشأن في الجزائر ومصر، أو تعززها وتقعله كما هو الشأن في الكويت، وفي الحالة الأولى فإن توظيف الاستجواب في هذه الدول لا يرتب آثاره إلا نادرا ففي الجزائر تنص المادة 133 من دستور 96 على

(1) د. عمار عباس. استجواب الحكومة من طرف البرلمان. المرجع السابق. ص 33.

(2) "في فرنسا وابتداء من سنة 1946 وخلال الفترة التشريعية الثالثة قدم 1549 طلب استجواب، 136 منها جمعت وتمت مناقشتها بعمق". أنظر: د. عمار عباس. استجواب الحكومة من طرف البرلمان. المرجع السابق. ص 34.

(3) نفس المرجع.

(4) «Interpellation telle qu'elle à été pratiqué en France sous la 30: et la 40 : République, est une question orale avec débat suivi d'un vote » V. Bernard Chante bout, droit constitutionnel et science politique. Economica - Paris 1978. P247.

(5) « Inconnue en Angleterre, l'interpellation existe dans de nombreux pays, et notamment en Belgique et en Allemagne Fédérale » V. Bernard Chante bout. IP id. P 247.

(6) « Inconnue en Angleterre, l'interpellation existe dans de nombreux pays, et notamment en Belgique et en Allemagne Fédérale » V. Bernard Chante bout. IP id. P 247.



أنه " يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة" لكنه لا يرتب سحب الثقة من الحكومة⁽¹⁾.

المطلب الثاني: شروط الاستجواب وإجراءاته:

بالنظر إلى الجزاءات الخطيرة التي يرتبها الاستجواب في الكثير من الدول، ولئلا يساء استعمال هذا الحق في زعزعة استقرار الحكومات والأنظمة برمتها، فإن الدساتير تجمع على تقييده، بجملة من الشروط والإجراءات التي تضمن عدم إساءة استعماله، ومن هذه الشروط شروط شكلية وشروط موضوعية، كما يرتبط التوظيف بإجراءات تشترك فيها جل النظم وهو ما سنبحثه ضمن هذه الفروع:

الفرع الأول: الشروط الشكلية التي تسبق الاستجواب:

من أهم الشروط الشكلية التي تسبق توظيف الاستجواب هي:

أولاً: أن يكون الاستجواب مكتوباً:

وهو شرط لتأكيد جدية السؤال، وتجمع عليه جل النظم الداخلية للبرلمانات⁽²⁾، وحتى يتمكن المجلس التشريعي من تبليغه إلى الحكومة لدراسته، وتتمكن من جمع البيانات والمعلومات للإجابة عنه، وتتيح الكتابة إطلاع أعضاء المجلس عليه ليتمكنوا من مناقشته بعد عرضه في المجلس وحتى يكون دليلاً وحجة على مقدمه، وعلى من قدم إليه في نفس الوقت، فالكتابة أقوى من الشفاهة.

ثانياً: اشتراط تقديمه من عضو أو أكثر:

إذا كانت بعض الدساتير تنص على حق أي عضو من أعضاء المجلس في تقديم الاستجواب كما هو الشأن في الدستور الكويتي في المادة 100 منه، وفي مصر في دستور 1971 في المادة 125

(1) بالرغم من النص على حق البرلمان في استجواب الحكومة في دستور الجزائر، فإنه لم يرتب سحب الثقة لا من الوزارة في مجموعها، ولا من وزير بمفرده، وهذا يجسد المعنى الذي أبرزه واضعو الدستور من عدم تقيدهم بالنظم المطبقة في الخارج". أنظر: د. محمد سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الفكر العربي، سنة 1988، ص 594.

(2) " لم بفسح القانون العضوي رقم 99- 02 في الجزائر عن شرط الكتابة إنما عد شرطاً ضمناً يستتج من مضمون المادة 73 من النظام الداخلي لمجلس الأمة الجزائري كما يلي: " يودع نص الاستجواب لدى مكتب مجلس الأمة ويوزع على الأعضاء ويعلق بمقر المجلس".



منه، فإن اشتراط تقديم الاستجواب من طرف عدد معين وصل في البرلمان الجزائري إلى اشتراط توقيع 30 عضوا للاستجواب طبقا لنص المادة 65 من القانون العضوي رقم 99-02 والتي تنص على ما يلي: "يبلغ رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة نص الاستجواب الذي يوقعه، حسب الحالة، على الأقل ثلاثون نائبا، أو ثلاثون عضوا في مجلس الأمة إلى رئيس الحكومة خلال الثمانية والأربعين ساعة الموالية لإيداعه"

ثالثا: أن يستغرق الاستجواب موضوعه:

ومعناه أن لا يقتصر مقدمه على الاستجواب وحده، إنما ينبغي أن يضمنه شرحا وافيا لدوافعه وأهدافه وكذا وقائعه، وفي بعض النظم يشترط إرفاق الاستجواب بمذكرة تشرح مضمونه وأسبابه وغاياته، ومحاوره الرئيسية لتيسير مهمة من وجه إليه الاستجواب ومهمة من يناقشه.

رابعا: أن لا يتضمن عبارات نابية:

وهذا الشرط هو عام يقتضي أن يتحلى به النائب في كل تدخلاته عبر الاستجواب أو السؤال أو المناقشة، إنما هذا الشرط تأكيدا على تنزيهه، والحرص على عدم انحداره إلى ما لا يليق به كتمثيل للشعب⁽¹⁾.

كما لا يجوز أن يكون الاستجواب ذريعة لتصفية حسابات شخصية، فيستهدف عضو الحكومة في شخصه وأهله بالسب أو الإهانة، أو المساس بسمعته وكرامته، ولئلا يكون البرلمان وهو حامي الحقوق والحريات منبرا للاعتداء عليها.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية:

تتحدد الشروط الموضوعية للاستجواب فيما يلي:

أولا: أن يكون الاستجواب مطابقا للدستور ويحقق المصلحة العامة:

إذا كان الاستجواب حقا دستوريا للعضو أو للأعضاء فمن باب أولى أن لا يخالف أعضاء البرلمان الدستور في تقديمهم للاستجواب، مع أن اشتراط تقييد الاستجواب بالدستور قد يتعارض مع الحق الأول، كما يشترط في الاستجواب أن يستهدف المصلحة العامة، بمعنى أن

(1) د. محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 140.



لا يستهدف المصلحة الخاصة أو الشخصية لمقدمه، ذلك لأن مجانية الاستجواب للمصلحة العامة يعد سببا لعدم قبوله، أو مسوغا لرفض الحكومة الرد عليه⁽¹⁾.

ثانيا: أن يكون موضوعه من اختصاص الحكومة:

ينبغي أن يقتصر موضوع الاستجواب على مجال اختصاص الحكومة دون غيره، وعدم جواز استجوابها عما تختص به السلطات الأخرى وعما يختص به رئيس الجمهورية منفردا⁽²⁾ أي الأعمال التي لا تشاركه فيها الحكومة، كما لا يجوز أن يوجه إلى النواب، أو إلى البرلمان، أو أحد موظفي الدولة، كما لا ينصب الاستجواب على أعمال السلطة القضائية لخروجها عن نطاق الرقابة البرلمانية، واستقرار التقاليد البرلمانية على ذلك⁽³⁾، إضافة إلى أنه من غير المنطقي أن تسأل الحكومة عن أعمال لا تدخل في دائرة اختصاصها.

ثالثا: أن لا يقدم استجواب سبق للمجلس الفصل فيه:

لئلا يتكرر عرض الاستجوابات ترفض غالبا الاستجوابات التي سبق أن فصل فيها البرلمان في نفس الدورة التشريعية إلا إذا طرأت وقائع جديدة تفرض ذلك.

رابعا: شرط المهلة بين إدراج الاستجواب في جدول الأعمال ومناقشته:

سعيًا إلى منع خروج الاستجواب عن أهدافه تحيطه النظم الداخلية والديساتير بضمانات أثناء استعماله، ومنها إعطاء مهلة للحكومة للرد على الاستجواب لئلا تفاجأ، وحتى تتمكن من إعداد البيانات والمعلومات، ومن دون ذلك فإن الاستجواب قد يدينها أمام انعدام الدفع المطلوبة والتي ينبغي أن تعد مسبقاً ففي الجزائر حدد القانون العضوي 99-02 في المادة 66 الفقرة الثانية المهلة بخمسة عشر يوما من تاريخ إدراج الاستجواب في جدول الأعمال، وحددها الدستور المصري بسبعة أيام، ويمكن تقصير هذه المدة في حالات الاستعجال التي يراها المجلس وبموافقة الحكومة⁽⁴⁾.

(1) د. محمد سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص 595.

(2) د. محمد باهي أبو يونس نفس المرجع، ص 14.

(3) د. محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 130.

(4) د. محمد سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص 595.



الفرع الثالث: إجراءات توظيف الاستجواب:

إذا ما توافرت الشروط السابق ذكرها في الاستجواب فإن المستجوب بإمكانه تقديم الاستجواب وجدولته لأجل الرد عليه من الحكومة، لينتج بعد ذلك أثره بناء على هذا الرد وكل هذا يتم وفق نظام إجرائي ينجز كالتالي:

أولاً: تقديم الاستجواب وإدراجه في جدول الأعمال:

قبل أن يدرج الاستجواب في جدول الأعمال يقدم إلى مكتب المجلس ويسجل بحسب تاريخ وصوله، ويبلغ إلى من وجه إليه، وإلى الوزير المكلف بالعلاقة بين الحكومة والبرلمان إن وجد، ثم يدرج في جدول الأعمال، وذلك لأجل الاتفاق على تحديد موعد المناقشة، حيث يبدي المستجوب والمجيب اقتراحاتهما بشأن الموعد، ليحسم فيه، ويُدْرَج في جدول أعمال الجلسة التي اتفق على موعدها، ولا يدرج الاستجواب إلا بعد أسبوع على الأقل في بعض النظم⁽¹⁾. وبعد خمسة عشر يوماً في بعضها⁽²⁾. وشهر في البعض الآخر⁽³⁾. وتشترط بعض النظم عدم إدراج الاستجواب في جدول الأعمال قبل عرض الحكومة لبرنامجها، إلا ما كان منه استعجالياً⁽⁴⁾. ولا يجب أن يرتبط بمواضيع تنظر فيها اللجان الدائمة للمجلس ولم تقدم تقريراً عنها⁽⁵⁾، كما لا يجوز أن يقدم العضو استجوابين في جلسة واحدة.

(1) "المادة 201 فقرة 01 من لائحة مجلس الشعب المصري: " يدرج الاستجواب في جدول أعمال جلسة تالية بعد

أسبوع على الأقل من إبلاغه لتحديد موعد مناقشة الاستجواب بعد سماع أقوال الحكومة"

(2) " في الجزائر ووفقاً للقانون العضوي 99- 02 في المادة 66: "تكون هذه الجلسة خلال 15 يوماً على الأكثر

المالية لتاريخ إيداع الاستجواب"

(3) " لا يجوز التأجيل في الاستجوابات المتعلقة بالأمور الداخلية لأكثر من شهر، ويجوز التأجيل لأكثر من شهر

في الاستجوابات المتعلقة بالأمور الخارجية، وهذا الحكم أشبه بالقواعد السارية في الجمهورية الفرنسية الثانية."

انظر: د. إيهاب زكي سلام، المرجع السابق، ص 101.

(4) د. حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 791، وأنظر نص المادة 199 من لائحة مجلس الأمة الكويتي.

(5) " تنص المادة 199 فقرة 4 من لائحة مجلس الأمة الكويتي على أنه لا يجوز أن يدرج بجدول أعمال المجلس

الاستجوابات المرتبطة بموضوعات محالة إلى لجان المجلس قبل تقديم تقريرها إليه"



ثانياً: مناقشة الاستجواب:

إذا ما انتفت موانع الاستجواب كتأجيله لغياب المستجوب، والذي يعد استرداداً لهذا الاستجواب إذا لم يقدم عذراً وجيهاً، أو يكون التأجيل بطلب من مقدمه، أو من المجيب، أو لعذر قاهر، فإن إجراءات المناقشة تنجز في الجلسة المحددة بإعطاء الأولوية لمناقشة الاستجواب على غيره من الأعمال، باستثناء طلبات الإحاطة والأسئلة⁽¹⁾.

كما تعطى الأولوية لمقدم الاستجواب الأصلي ويمنح له الوقت الكافي لعرضه⁽²⁾، ثم يتم الرد عليه من طرف الوزير، ثم يتم فتح باب المناقشة للأعضاء الآخرين، ثم يعقب العضو على الإجابة، ولا تحدد اللوائح عادة عدد المناقشين، وللرئيس سلطة تنظيمها مع مراعاة المساواة بين المؤيدين والمعارضين⁽³⁾، ثم يعلن عن انتهاء المناقشة بعد تقديم اقتراحات بشأن الاستجواب، وإذا لم تقدم الاقتراحات يتم الانتقال إلى البت فيما تبقى من جدول الأعمال.

ثالثاً: مصير الاستجواب:

تتشابه ظروف مناقشة الاستجواب وإجراءاته ظروف وإجراءات جلسات المحاكم، المدعي فيها هو مقدم الاستجواب، والمستجوب هو محل الاتهام أو التحقيق، والمجلس هو المحكمة التي تقر بعد المناقشة الإدانة أو البراءة استناداً إلى مضامين الأجوبة والإيضاحات والدلائل التي تسندها والمقدمة من عضو الحكومة المستجوب، ومدى وجاهتها ودرجة اقتناع المجلس بها، فإذا ما استنتج أن المجلس لا يرى ما يستوجب تقديم اقتراحات بشأن الاستجواب فإنه ينتقل إلى جدول الأعمال⁽⁴⁾، أما إذا رأى المجلس غير ذلك فإن النواب يعدون اقتراحات كتابية ويعرضونها على رئيس المجلس فور انتهاء المناقشة، وتناقش هذه الاقتراحات من مقدميها دون غيرهم⁽⁵⁾، وقد يفصل فيها المجلس مباشرة، أو قد يحيل رئيس المجلس هذه الاقتراحات إلى

(1) د. حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص796.

(2) " *En débat de séance, le député demandeur dispose d'une période de 10 minutes pour questionner, là ou le ministre qui dispose de son tour de 10 minutes pour répondre, députés et le ministre questionné disposent ensuite des périodes respectives de 5 minutes chacun pour poser des questions et y répondre* " V. Jean Charest, *L'interpellation*, v. le site: (logo radio Canada).

(3) د. حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص792.

(4) د. محمد سليمان الطماوي، النظم السياسية، المرجع السابق، ص595.

(5) د. حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص802.



إحدى لجان المجلس لتقديم تقرير عنها قبل الفصل فيها⁽¹⁾، وقد ترفض هذه الاقتراحات أو تأخذ طريقها إلى التنفيذ وتأخذ اتجاهين:

- أ- اقتراح شكر وتأييد الحكومة ومساندتها في مسارها.
- ب- اقتراح إحالة موضوع الاستجواب إلى لجنة برلمانية لتعميق التحقيق بشأنه وتقديم تقرير مفصل عن ذلك لاتخاذ القرار المناسب.
- ج- اقتراح سحب الثقة من الحكومة، والذي يفرض اللجوء إلى التصويت على الاقتراح فإذا حاز الأغلبية المطلوبة رتب إقالة الحكومة أو إقالة الوزير.

المطلب الثالث: مدى فعالية الاستجواب:

ينفرد الاستجواب عن بقية الأدوات الرقابية الأخرى بطابعه الاتهامي الذي إذا تأكد وثبت فإنه يرتب جزاء خطيرا يتمثل في لوم الحكومة أو سحب الثقة منها إذا عضدت اللوم الأغلبية⁽²⁾، وقد اختلفت النظم في توظيفه بالمبالغة حيناً، وبالتفريط والإهمال أحياناً أخرى، وبالتراجع عنه كما هو الشأن في فرنسا، وقد لعبت هذه الأداة دوراً هاماً في حماية حقوق الأفراد وحررياتهم لما وضعت البرلمانات حدوداً لتعسف الحكومات واستبدالها بالتلويح بالاستجواب أو بتوظيفه لإقالتها، كما لعبت هذه الأداة دوراً عكسياً حين أصبح توظيفها عاملاً لزعزعة استقرار الحكومة مما يعني أن الاستجواب قد يكون فعالاً، أو قد تكون له انعكاسات سلبية وهو ما سنحدده ضمن هذين الفرعين:

الفرع الأول: مظاهر فعالية الاستجواب:

من أهم مظاهر فعالية الاستجواب ما يأتي:

- 1- أن الاستجواب لا يوظف لمحاسبة الحكومة فحسب بل يسأئها عن الكيفيات والسبل التي تسلكها في إنجاز ما أسند إليها من مهام واختصاصات في الشأن العام.
- 2- أن الاستجواب إلى جانب ذلك يكفل تحقيق المصلحة العامة تحت طائلة رفضه إن استهدف مصالح شخصية.

(1) نفس المرجع، ص 803.

(2) د. إيهاب زكي سلام، المرجع السابق، ص 113.



3- يضمن الاستجواب توضيح سياسات الحكومة للرأي العام، عندما تكون الحكومة في موقف المتهم الذي يرد بدفوعه لوم المستجوب واتهاماته ونقده وتجرّحه لسياستها، وعلى قدر مهارة جهة الاتهام وجهة الدفاع تتضح الوقائع، ويرفع كل لبس يكتنف ممارسات الحكومة وتصرفاتها، وترتفع درجة شفافيتها أمام الرأي العام.

4- يعد الاستجواب من أهم الضمانات التي تدفع الحكومة إلى التقيد السليم بالقانون عند الأداء، فتتحقق كفايتها ونزاهتها وتتفادى كل الانزلاقات والأخطاء ذات العواقب الوخيمة التي يتوعد بها البرلمان الرقيب.

5- الاستجواب من الآليات التي تجسد حقوق وحرّيات الأفراد ضد تجاوزات الحكومة وممارساتها التعسفية فهو الخط الأحمر الذي إن تجاوزته كان الجزاء قاسيا وخطيرا يتناسب مع خطورة التجاوز.

الفرع الثاني: المظاهر السلبية للاستجواب

بالرغم من دور الاستجواب في جعل الحكومة تتحرى اليقظة والحذر، وتتحرى النزاهة والشفافية في الأداء، فإن سوء توظيفه أو المبالغة فيه قد يعود بنتائج عكسية على الحكومة وعلى البرلمان نفسه، ومن أهم العيوب التي تؤكد ممارستها البرلمانية للاستجواب منذ نشأته ما يلي:

1- الاستجواب وسيلة ذات بأس شديد تنال من سمعة من وجه إليه وتصيبه وذويه في أعز ملكات نفسه⁽¹⁾. إذا قصد به التشهير بعضو الحكومة أو قذفه، وهذا بالرغم من القيود والشروط التي يحاط بها توظيفه.

2- قد لا يستهدف الاستجواب المصلحة العامة في كل الأحوال، إنما قد يتخذ النائب محطة استعراض قدرته على ملاحقة أعضاء الحكومة أمام ناخبيه، ليحوز ثقتهم وتأييدهم فيجدوا انتخابه⁽²⁾. وهو ما دفع ببعض الدارسين إلى الدعوة إلى ضرورة تقيد النائب بغايات الاستجواب وأهدافه، وتحمل مسؤوليته هو الآخر في الحالة العكسية⁽³⁾.

(1) د. محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 185.

(2) د. محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 185.

(3) "بدأت آراء فقهية تطالب بأن يخضع حق الاستجواب لنظرية إساءة استعمال الحق، فالاستجواب كأداة دستورية ليست حقا مطلقا للنائب إنما هو حق مقيد والمسؤولية تطال مقدمه إذا كان غرضه التسلط على الوزير والتشهير به والإساءة إليه والانتقام منه". نفس المرجع، ص 182.



3- إذا كان القصد من توظيف الاستجواب ضمان توازن القوى بين الحكومة والبرلمان فإنه قد يكون أحيانا أداة للإخلال بالتوازن، فتصبح العلاقة بين الحكومة متوترة ومحتقنة فيؤدي ذلك إلى إقالة الحكومة أو حل البرلمان نفسه⁽¹⁾، وأفضل نموذج لهذا الوضع هو الإفراط في توظيف الاستجواب من نواب مجلس الأمة الكويتي، وخروجه عن الضوابط واستهدافه أشخاص أعضاء الحكومة، وهذا بالرغم من أن الحياة البرلمانية في الكويت تشهد صحو مشهودة لم تعدها أية دولة عربية، وللتدليل على كل هذا سأورد كشفا عن توظيف الاستجواب في الكويت والنتائج التي أفرزها وذلك ضمن هذا الجدول المأخوذ من الموقع الإلكتروني لمجلس الأمة الكويتي:

فطبقاً لأحكام المادة 100 من الدستور الكويتي التي تنص على أنه: "لكل عضو من أعضاء مجلس الأمة أن يوجه إلى رئيس مجلس الوزراء استجواباً عن الأمور الداخلة في اختصاصاتهم ولا تجري المناقشة في الاستجواب إلا بعد ثمانية أيام على الأقل من يوم تقديمه، وذلك في غير حالة الاستعجال وموافقة الوزير".

وهذا كشف لنماذج عن تطبيقات بعض الاستجابات والآثار التي رتبها، وذلك نقلاً عن الموقع الإلكتروني لمجلس الأمة الكويتي:

| تاريخ تقديم الاستجواب | الوزير المستجوب | موضوع الاستجواب | نتيجة أو أثر الاستجواب |
|-----------------------|---------------------|---|--|
| 04 ماي 1974 | وزير المالية والنفط | بشأن احتياطي النفط الكويتي والتراخيص التجارية. | نوقش الاستجواب وتم طلب طرح الثقة بالوزير وجددت الثقة به. |
| 27 نوفمبر 1982 | وزير الصحة | بشأن العلاج بالخارج | تم تحويله إلى المحكمة الدستورية. |
| 16 أبريل 1985 | وزير العدل | صرف سندات لولد الوزير من صندوق صغار المستثمرين. | تم طلب طرح الثقة وتخلي الوزير عن منصبه. |

(1) "إذا وصل الاستجواب بحدود سحب الثقة من الحكومة فإن هذا القرار لا يحدث أثره الفوري في بعض النظم، إنما يتوقف على قرار رئيس الجمهورية، ففي مصر مثلاً قد يعترض على القرار، وإذا أصر البرلمان على قراره لجأ رئيس الجمهورية إلى استفتاء الشعب الذي إذا جاء مؤيداً للحكومة اعتبر المجلس منحللاً". نفس المرجع، ص 175.



| | | | |
|----------------|------------------------------|---|--|
| 24 جوان 1986 | وزير النفط والصناعة | بشأن الأحداث التي وقعت في المنشآت النفطية. | حل مجلس الأمة حلا غير دستوري ولم يناقش الاستجواب. |
| 02 جانفي 1998 | وزير الإعلام | تداول كتب ممنوعة في معرض الكويت للكتاب. | تمت مناقشة الاستجواب وقدم طلب طرح الثقة إلا أن الحكومة استقالت قبل مداولة الطلب. |
| 01 أفريل 1999 | وزير العدل | التقصير في المسؤوليات تجاه أخطاء مطبعية في القرآن الكريم. | نوقش الاستجواب وقدم عشرون نائبا طلب طرح الثقة وتم حل المجلس في نفس اليوم. |
| 27 جانفي 2001 | وزير العدل | التعسف في حق أحد القضاة، ضعف تطبيق القانون. | لم تتم مناقشة الاستجواب وذلك لاستقالة الحكومة. |
| 3 مارس 2002 | وزير التربية والتعليم العالي | الإخلال باللوائح الجامعية. | تمت مناقشة الاستجواب واكتفى المجلس بما تعهد به وزير التربية. |
| 10 ديسمبر 2004 | وزير الإعلام | مخالفة الدستور | قدم الوزير استقالته قبل مناقشة الاستجواب. |
| 27 ديسمبر 2004 | وزير العدل | انتهاك أحكام الدستور | نوقش الاستجواب وقرر المجلس اقتراح توصيات لمعالجة بنود الاستجواب. |
| 22 مارس 2005 | وزير العدل | الإهمال الإداري وعدم التصدي للاعتداءات الجنسية. | قدم الوزير استقالته بعد مناقشة الاستجواب. |
| 15 ماي 2006 | رئيس مجلس الوزراء | تحويل الحكومة قانون الدوائر الخمس إلى المحكمة الدستورية. | حل مجلس الأمة حلا دستوريا قبل مناقشة الاستجواب. |



| | | | |
|----------------|-------------------|--|--|
| 3 ديسمبر 2006 | وزير الإعلام | تعدي الوزير على الحريات التي كفلها الدستور. | قدم الوزير استقالته قبل مناقشة الاستجواب. |
| 1 جانفي 2007 | وزيرة الصحة | التجاوزات الإدارية والفنية. | نوقش الاستجواب وقدم طلب طرح الثقة واستقالت الحكومة قبل مناقشة الطلب. |
| 10 جويلية 2007 | وزير النفط | قضية ناقلات النفط | نوقش الاستجواب وقدم طلب طرح الثقة، واستقال الوزير قبل مناقشة الطلب. |
| 25 أوت 2007 | وزير الصحة | تجاوزات مالية وإدارية في الوزارة. | قدمت الوزيرة استقالتها في نفس يوم تقديم الاستجواب. |
| 22 أكتوبر 2007 | وزيرة المالية | تجاوزات البنك المركزي. | تم تعديل وزاري وأسندت وزارة المالية إلى وزير آخر وسقط الاستجواب. |
| 18 نوفمبر 2008 | رئيس مجلس الوزراء | تجاوزات القيود الأمنية زيادة معدلات الفساد المالي. | استقالت الحكومة قبل مناقشة الاستجواب. |
| 2 مارس 2009 | رئيس مجلس الوزراء | التجاوزات في مصروفات ديوان مجلس الوزراء | استقالت الحكومة قبل مناقشة الاستجواب. |
| 9 مارس 2009 | رئيس مجلس الوزراء | بشأن هدم المساجد. | استقالت الحكومة قبل مناقشة الاستجواب وحل مجلس الأمة دستوريا. |



- 4- أن الإفراط في استعمال الاستجواب يؤدي إلى تعطيل وعرقلة إنجاز المهام الأخرى الموكلة للمجلس والتي تعد من اختصاصاته الأصلية كالتشريع.
- 5- أن كثرة التلويح بالاستجواب وتوعد النواب الحكومة باللجوء إليه يضعف فعالية الحكومة ويربكها، وتهتز إرادتها بالريبة والتردد، ويفقدها الثقة بإنجازاتها ويولد التوتر والاحتقان بين السلطتين، كما قد يكون مصدرا لزعزعة الاستقرار في الجهاز الحكومي⁽¹⁾، وقد كان هذا دافعا للتراجع عن الاستجواب في فرنسا⁽²⁾.
- 6- من عيوب الاستجواب في بعض النظم أنه نادر الحدوث، وإذا حدث يؤجل، وإذا نوقش لا يحدث أثرا⁽³⁾. مما يجعله أداة اعتبارية معنوية مفرغة من مضمونها بإحاطتها بقيود تكبلها وتضعف أثرها كما هو الشأن في الجزائر⁽⁴⁾. وكذلك في مصر إذ لم يرتب يوما سحب الثقة من الحكومة⁽⁵⁾.

المطلب الرابع: ضوابط ممارسة الاستجواب في التجربة الجزائرية:

خول المشرع الجزائري توظيف آلية الاستجواب للمجلسين على حد سواء⁽⁶⁾ باعتباره آلية رقابية استعلامية توظفها الدول التي تأخذ بالنظام المختلط أو شبه الرئاسي الذي يتقلص فيه حيز فاعلية الاستجواب في اتهام الحكومة أو ترتيب مسؤوليتها وهذا على عكس الدول التي تتبنى النظام البرلماني التي تعد فيه آلية الاستجواب من أمضى وأغلظ وأخطر آليات

(1) " قد يتخلى عضو الحكومة عن منصبه، أو قد تستقبل الحكومة برمتها لمجرد التلويح بالاستجواب أو بالتصويت بالثقة، وهو ما ألجأ وزير النفط الكويتي بعد استجوابه من المعارضة إلى الاستقالة من منصبه في جويلية 2007 قبل جلسة التصويت بالثقة.

(2) " حقا إنه ألغى الاستجواب، ولكن لم يكن ذلك عن رغبة خالصة في استلابه إضعافا للدور الرقابي للبرلمان، وإنما بقصد التخلص من آثاره السيئة على الاستقرار الوزاري ". انظر: د. محمد باهي أبو يونس، نفس المرجع، ص10.

(3) د. إيهاب زكي سلام، المرجع السابق، ص118.

(4) " لم يحدث أن أثيرت المسؤولية السياسية للوزير أو الحكومة في مصر منذ دستور 1923 وحتى الآن ". د. إيهاب زكي سلام، المرجع السابق، ص166.

(5) " لا يرتب توظيف الاستجواب في دستور 96 الجزائري أثارة المسؤولية السياسية كما يرتبها ملتمس الرقابة".

(6) " لما وسع المشرع الجزائري توظيف آلية الاستجواب إلى مجلس الأمة فإنه بالمقابل لم يتشدد في الآثار التي ترتبها هذه الآلية في كلا المجلسين، أما حول نفس الحق لمجلس الأمة، ولكن بنفس الآثار التي يرتبها الاستجواب في



الرقابة وأكثرها فعالية في تهديد الحكومة، بل وإسقاطها، والتطرق بالدراسة لواقع هذه الآلية في التجربة الجزائرية يمر عبر تحديد ضوابطها وما يربته تطبيقها من آثار، وذلك كالتالي:

الفرع الأول: ضوابط المبادرة بالاستجواب

تنص الفقرة الأولى من المادة 133 من دستور 96 الجزائري⁽¹⁾ على ما يلي: "يمكن أعضاء البرلمان استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة". غير أن هذا لا يتحدد إلا عبر جملة من الشروط تتحدد فيما يلي:

تثبت التقاليد في العديد من البرلمانات أحقية النائب الواحد في المبادرة بالاستجواب كأصل عام⁽²⁾ غير أن العواقب الوخيمة التي تترتب أحيانا عن مباشرته ألجأت الكثير من الدول إلى فرض قيد على هذا الأصل ومنها الجزائر، فقد ازداد عدد المبادرين بالاستجواب طرديا عبر التجربة الدستورية من خمسة أعضاء في دستور 1989 إلى 30 عضوا في دستور 1996 وفي المجلسين على السواء، كما نص على ذلك القانون العضوي رقم 02/99⁽³⁾ في الفقرة الثانية من المادة 65 التي تشترط توقيع ثلاثين عضوا على الاستجواب في أي من الغرفتين، وقد يكون من اليسير جمع توقيع ثلاثين عضوا في المجلس الشعبي الوطني لكن هذا يستعصي على من يبادر به في مجلس الأمة لقلّة عدد أعضاء المجلس مما أدى إلى العزوف عن توظيفه إلى حد الساعة، وفي كلتا الحالتين يبقى شرط النصاب عائقا يكبح جماح أعضاء المجلسين في توظيف الآلية، أما الطرف الذي يوجه إليه الاستجواب فهو الحكومة بنص المادة 133 "يمكن أعضاء البرلمان استجواب الحكومة...." غير أنه لا يوجد ما يمنع توجيه الاستجواب إلى قطاع وزاري بعينه، كما يفهم من هذا النص أن الاستجواب لا يوجه بالضرورة إلى الوزير الأول فبالإمكان

(1) انظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بالجريدة الرسمية رقم (46) المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

(2) " يخول النظام المصري في المادة 125 من دستور 1971 والدستور الكويتي في المادة 100 منه والدستور اللبناني في المادة 37 منه إمكانية مبادرة نائب واحد بمباشرة الاستجواب."

(3) " تنص الفقرة 2 من المادة 65 من القانون العضوي 02/99 على ما يلي: " يبلغ رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة نص الاستجواب الذي يوقعه، حسب الحالة، على الأقل ثلاثون نائبا، أو ثلاثون عضوا في مجلس الأمة إلى رئيس الحكومة خلال الثماني والأربعين ساعة الموالية لإيداعه" انظر: القانون العضوي رقم 02/99 المؤرخ في 08 مارس 1999 الصادر بالجريدة الرسمية العدد 15 المؤرخ في 09 مارس 1999.



أن ينوبه أحد أعضائها، حتى ولو كان الاستجواب موجها تحديدا إليه، لأنه لا يوجد في النص ما يلزمه شخصا بالإجابة عنه⁽¹⁾.

الفرع الثاني: ضوابط إيداع الاستجواب

تتحدد ضوابط إيداع الاستجواب فيما يلي:

أولا: أن يكون الاستجواب مكتوبا:

يودع الاستجواب محررا لدى مكتب الغرفة المعنية، وهذا قياسا على ما نصت عليه المادة 73 "يودع نص الاستجواب لدى مكتب مجلس الأمة ويوزع على الأعضاء، ويعلق بمقر المجلس" ويبلغه رئيس الغرفة إلي رئيس الحكومة خلال الثماني والأربعين ساعة الموالية لإيداعه، على أن يحدد رئيس الغرفة المعنية وبالتشاور مع الحكومة الجلسة التي يدرس فيها الاستجواب، وتتحدد عادة خلال الخمسة عشر يوما الموالية للإيداع، وما يلاحظ هنا أن المجلس لا ينفرد بتحديد تاريخ الجلسة المحددة للإجابة، فبإمكان الحكومة تأجيل الموضوع تفاديا لإخراجها وإرباكها، فيتحول الاستجواب إلى موضوع غير ذي معنى عندما لا يصبح من قضايا الساعة بفعل طول المدة.

ثانيا: اقتران موضوع الاستجواب بإحدى قضايا الساعة:

باستقراء نص المادة 133 "يمكن استجواب أعضاء الحكومة في إحدى قضايا الساعة" نستنتج أن تقديم الاستجواب مقرون بشرط موضوعي يتعلق بقضية من قضايا الساعة، لكن العبارة تتسم

(1) "لقد أثارت مسألة الرد الشخصي للوزير الأول عن الاستجواب خلافا بين رئيس الكتلة البرلمانية لحركة مجتمع السلم ورئيس المجلس بشأن الاستجواب المتعلق بتعميم استعمال اللغة العربية، حين انسحب المبادرون بالاستجواب يوم 09 جانفي 2003 احتجاجا على عدم الحضور الشخصي لرئيس الحكومة للرد على الاستجواب الموجه إليه، وقد أجاب رئيس المجلس آنذاك على مطلبهم بأنه "لئن أجب الحق في طرح الاستجواب على الحكومة، وهذه الأخيرة من واجبها أن ترد عليه، لكن ليس في نص القانون ما يدل على أن رئيس الحكومة ملزم شخصا بالرد، لأن الاستجواب موجه للحكومة ككل وليس لشخص، إذن فالحكومة لها كل الصلاحيات القانونية لتقويض أي وزير للرد على الاستجواب، وطبقا للمادتين 133 و134 من الدستور، أحيل الكلمة إلى السيد وزير العلاقات مع البرلمان المفوض من قبل رئيس الحكومة ليجيب عن السؤال باسم الحكومة" وقد أجاب السيد نور الدين طالب عن الاستجواب رغم غياب أصحابه، انظر: الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 34 المؤرخة في 03 فيفري 2003.



بالعمومية والغموض، وتفتح المجال واسعا للتأويل، وتبعث على الحيرة والتردد، لأن حيزها واسع، وقد عرفها الأستاذ خالفة معمري بأنها "كل قضية تكون موضوع انشغالات آنية"⁽¹⁾ ومع أن الدستور لا يضع قيودا على النواب في إثارتها، إلا أنه بالمقابل يفتح المجال واسعا لتفسير وتأويل الحكومة ويعزز سلطة تقديرها في تحديد ما هو من قضايا الساعة وما لا يعد من قضايا الساعة، وقد يكون مكتب المجلس مساندا لها، مما يتيح لها استبعاد كل ما يجرجها من استجابات تطوي على مواضيع يراها أعضاء المجلس من قضايا الساعة.

ثالثا: عرض الاستجواب والإجابة عنه:

يحدد كل مكتب من غرفتي البرلمان وبالتشاور مع الحكومة الجلسة التي يدرس فيها الاستجواب، على أن تكون خلال الخمسة عشر يوما الموالية لتاريخ الإيداع، طبقا لنص المادة 66 من القانون العضوي رقم 99-02، وتنظم المادة 67 منه عرض الاستجواب فتنص على أنه: "يقدم مندوب أصحاب الاستجواب عرضا يتناول موضوع استجوابه خلال جلسة المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة المخصصة لهذا الغرض، تجيب الحكومة عن ذلك" فالنصان يحددان إجراءات تحديد جلسة الاستجواب ومضمونها، حيث يقدم في الموعد المحدد مندوب أصحاب الاستجواب بنصه كاملا⁽²⁾ ثم تجيب الحكومة عن الاستجواب وهذا وفقا للفقرة الأولى من المادة 67 "تجيب الحكومة عن ذلك" ثم ينتهي الاستجواب، وإذا كان إجراء عرض الاستجواب لا يطرح أي إشكالية، فإن عبارة "تجيب الحكومة عن ذلك" تثير جملة من الملاحظات منها أنه لا يوجد في النص ما يلزم الحكومة بالإجابة⁽³⁾ ولا بالاستجابة إلى طلب إجراء مناقشة، أو أي إجراء آخر يراه المشرع ضروريا في حالة عدم اقتناع المستجوبين بالإجابة، كما أنه لا يفهم من النص المقصود بالحكومة، أي رئيسها أو الوزير المختص أو الوزير المكلف بالعلاقات مع البرلمان؟ أو هم جميعا؟

(1) د.عمار عباس، الرقابة البرلمانية على الحكومة في النظام السياسي الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2006 الجزائر، ص167

(2) "لقد دعا رئيس المجلس أحد المستجوبين بالتقيد بمضمون الاستجواب، فالمقدمة لم تكن واردة أي أنه لم يورد في العرض المقدمة التي أدرجت في نص الاستجواب" أنظر: الجريدة الرسمية لمداورات المجلس الشعبي الوطني رقم 259 المؤرخة في 23-04-2001 ص 4

(3) د. الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، سنة 1991، ص305



فطالما وجه النواب استجوابات إلى رئيس الحكومة شخصياً، ولكنه يتغيب أثناء الجلسة ويفوض وزيراً للإجابة نيابة عنه، فقد أجاب وزير العدل نيابة عن رئيس الحكومة في الاستجواب المتعلق بالحصانة البرلمانية، والاستجواب المتعلق بتزوير الانتخابات لسنة 1997 مما عد التصرف في نظر النواب انتقاصاً من قيمتهم⁽¹⁾ أو مساساً بمركز البرلمان. ولئن تذرعت الحكومة في حالة الإنابة بتضامنها أمام البرلمان مما يخولها تعيين من ينوب عنها في الإجابة، كما يخول للنواب أن يعينوا من ينوب عنهم في عرض الاستجواب، فإن الممارسة أثبتت أن الرخصة تجعل الاستجواب مماثلاً للسؤال الشفوي في العرض والإجابة⁽²⁾، وكان حرياً بالمشروع أن يدعم آلية الاستجواب بدعائم تجعله الأقوى والأشد في الإجراء، وفي الآثار، إضافة إلى ضوابط تحريك الاستجواب فإنه ينبغي أن يستوفي الاستجواب جملة من الشروط أو الضوابط الموضوعية والتي تستخلص من شروط عامة تشترطها غالبية النظم، ومن شروط خاصة تفرضها النصوص القانونية والنظم الداخلية أو تؤكد الممارسة البرلمانية بربطها بالحالة الجزائية:

الفرع الثالث: شروط إيداع الاستجواب

تحدد شروط إيداع الاستجواب فيما يلي:

- 1 - علاوة على اقتران الاستجواب بإحدى قضايا الساعة، فإنه ينبغي أن يرد الاستجواب في إطاره الدستوري ولا يخرج عنه في موضوعه، فإذا كان طابع الاستجواب اتهامي يتتبع عشرات الحكومة ويواجهها بالقرائن والأدلة التي تؤكد مخالفتها للدستور والقانون فمن باب أولى أن يتطابق الاستجواب في حد ذاته مع الدستور..
- 2- يجب أن لا يخرج موضوع الاستجواب عن نطاق النشاط الحكومي على قاعدة حيثما تكون السلطة تكون المسؤولية، وليس من شأن المستجوب تحميل رئيس الحكومة أو الوزير المسؤولية عن مسألة تخرج عن اختصاصهما.
- 3- أن يكون الباعث على الاستجواب تحقيق المصلحة العامة، ومع أن مواقف أعضاء المجلس تبقى موسومة بالتردد بشأن تفسير طبيعة هذه المصلحة لنسبته، واعتمادها كذريعة

(1) د. عمار عباس نفس المرجع. ص 183.

(2) "إن المشروع الجزائي لما وضع ضوابط للاستجواب والسؤال الشفوي فإنه قد تشدد في وضع ضوابط إجرائية للسؤال تقترب في شكلها وموضوعها من ضوابط الاستجواب، وأفرغ الاستجواب من آثاره وفعاليتها إلى حد جعله شبيهاً بالسؤال الشفوي".



من الحكومة لاستبعاد ما يجرها ويريكها من الاستجابات، فإن هذا الشرط في غاياته يسد الباب أمام التوظيف الشخصي لآلية الاستجواب واستغلالها كأداة لتصفية حسابات شخصية آنية لا علاقة لها بالشأن العام. كما تحظر غالبية النظم ومنها الجزائر قبول عرض موضوع استجواب سبق الفصل فيه في نفس الفترة التشريعية إلا إذا تضمن وقائع طارئة مستجدة تفرض عرضه في نفس الفترة، ومع ذلك فقد أثبتت الممارسة البرلمانية تكرار عرض الاستجواب المتعلق بعدم اعتماد حزب الجبهة الديمقراطية الذي أسسه سيد أحمد غزالي رئيس الحكومة السابق حيث استجوب النواب الحكومة بشأنه بتاريخ 8 ديسمبر 2000 وأعدوا استجوابها عن نفس الموضوع بتاريخ 29 مارس 2001.⁽¹⁾

الفرع الرابع: تطبيقات الاستجواب في التجربة الجزائرية:

لقد ظلت تطبيقات الاستجواب وعبر التجربة البرلمانية الجزائرية محكومة بنفس الضوابط وشروط الإجراء وحجم تأثير الاستجواب على الحكومة إلا ما تعلق بترتيبات جزئية ضعيفة التأثير رغم ما طرأ من تغييرات في الدساتير والنصوص وفي بنية النظام السياسي بانتقاله من الأحادية إلى التعددية، واعتماد الشائبة البرلمانية، وتوسيع توظيف الاستجواب إلى مجلس الأمة، وتفصيلا لذلك ينبغي تسليط الضوء على نماذج من تطبيقات الاستجواب في التجربة البرلمانية وتحديدا في ظل دستور 96، وبتسليط الضوء على مسار آلية الاستجواب في العهدة التشريعية الرابعة الممتدة من سنة 1997 إلى 2002 نكشف ضالة توظيف الاستجواب حيث وصل سبع استجابات وتم تأجيل واحد منها يتعلق بخرق قانون تميم استعمال اللغة العربية إلى العهدة الموالية وهو ما سأفصله في هذا الجدول:

| الرقم | موضوع الاستجواب | النتائج المترتبة عنه |
|-------|---|----------------------------|
| 01 | استجواب بشأن التجاوزات التي حدثت في الانتخابات المحلية بتاريخ 23 أكتوبر 1997. | ترتب عنه إنشاء لجنة تحقيق. |
| 02 | استجواب بشأن المساس بالحصانة البرلمانية في حق بعض النواب في شهر أكتوبر 1997. | ترتب عنه إنشاء لجنة تحقيق. |

(1) د - عمار عباس، الرقابة البرلمانية... المرجع السابق ص 163



| | | |
|----|---|------------------------|
| 03 | استجواب بشأن عدم اعتماد حزبي حركة الوفاء والعدل والجهة الديمقراطية في سنة 2000. | الإجابة دون ترتيب أثر. |
| 04 | استجواب بشأن عدم اعتماد حزب الجهة الديمقراطية الذي أسسه رئيس الحكومة السابق سيد أحمد غزالي في سنة 2001 . | الإجابة دون ترتيب أثر. |
| 05 | استجواب بشأن قضية المفقودين في سنة 2001. | الإجابة دون ترتيب أثر. |
| 06 | استجواب بشأن غلق المجال الإعلامي العمومي في سنة 2001. | الإجابة دون ترتيب أثر. |
| 07 | استجواب بشأن خرق القانون رقم 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، وكذا خرق الأمر رقم 96-30 المعدل والمتمم في 2001 . | أجل إلى سنة 2003 . |

وفي الفترة التشريعية الخامسة لم نلاحظ زيادة في اللجوء إلى توظيف الاستجواب وبقيت الفترة موسومة هي الأخرى بضالة وضحالة توظيف هذه الآلية، وهو ما يؤكد الجدول الذي يبين عدد الاستجوابات الموجهة من نواب المجلس الشعبي الوطني إلى الحكومة، وهو مأخوذ من حصيلة الدورة التشريعية الخامسة (2002 - 2007) والذي يتحدد كما يلي:

| الرقم | موضوع الاستجواب | تاريخ الإرسال إلى الحكومة | تاريخ جلسة العرض |
|-------|--|---------------------------|-------------------------------|
| 01 | خرق القانون رقم 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، وكذا الأمر 96-30 المعدل والمتمم له. | 2002-12-22 | 2003-01-09 الإجابة دون عرض |
| 02 | أضرار التجارب النووية الفرنسية بمنطقة رقان. | 2003-01-09 | 2003-10-06 |
| 03 | خرق الحصانة النيابية خلال المسيرة السلمية لحركة مجتمع السلم يوم: 27-02-2003 | 2003-03-12 | 2003-10-06 |
| 04 | النتائج التي خلفها زلزال 21 ماي 2003 | 2003-06-15 | 2003-10-06 |



| | | | |
|--------------------------|------------|---|----|
| 2003-10-06 | 2003-09-17 | خرق الأمر الرئاسي رقم 76-35 المتعلق بالمنظومة التربوية. | 05 |
| 2003-12-24 | 2003-09-22 | إضراب أساتذة الثانويات | 06 |
| لم يتم الرد | 2004-01-05 | منكوبو زلزال 21 ماي 2003 | 07 |
| تم سحبه في 2004-05-30 | 2004-02-25 | الاعتداءات التي تعرض لها مناصرو الفريق الوطني بتونس. | 08 |
| لم يتم الرد عنه | 2004-06-05 | التعليق التلفزيوني باللغة الفرنسية للقاءات كأس إفريقيا للأمم . | 09 |

وإذا ما استقرأنا الجدولين فإننا نستنتج التردد والعزوف عن توظيف الاستجواب إذا ما قورن عدديا ببعض الدول ومنها مصر، ففي الدورة الأخيرة التي بدأت بتاريخ 25-11-2007 تمت الإجابة عن 28 استجوابا، مما يثبت انحسار توظيف آلية الاستجواب في الجزائر، مع أن الآثار التي يربتها الاستجواب في كلا البلدين لا تتعدى الاستعلام إذ لم يرتب يوما سحب الثقة من الحكومة، وفي المقابل فإن الاستجواب في الكويت يعد من أخطر آليات الرقابة، فمن ضمن 25 استجوابا فيما بين 63 إلى 2002 رتب توظيف سبعة منها طرح التصويت الثقة بالحكومة وأدى خمسة منها إلى إسقاطها⁽¹⁾.

كما أن مواضيع الاستجابات المعروضة تعد فعلا من مواضيع الساعة، وهذا لا يعني أنها وحدها التي تشكل موضوع الساعة بل إن قضايا الساعة وعبر الفترات التشريعية السابقة كانت متعددة ومتنوعة، وكان بالإمكان إثارتها، غير أن هذا التناقص تفسره طبيعة مركز الآلية في نظامنا القانوني إذ أنها لا تعدو أن تكون آلية استعلامية، ولا تتجاوز حدود رد عضو الحكومة، وإمكانية مناقشتها أو إمكانية إنشاء لجان تحقيق وفقا لما نص عليه القانون الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 1997، فيما أغفل هذا الأثر القانون العضوي رقم 99-02، كما تفسره القيود الكثيرة التي تكبل توظيف هذه الآلية، الأمر الذي أدى إلى

(1) د. رفعت عبد الحميد عطيفي. الاستجواب وأثره على الأداء البرلماني. مجلس الأمة الكويتي. يناير 2003.



إحجام النواب عن اللجوء إليها⁽¹⁾، كما يفسره بطء وتيرة استجابة الحكومة للاستجابات المعروضة، فمن خلال الجدول يتبين لنا أن بعض الاستجابات لم يتم الرد عليها أصلا، وإن بعضها لم يتم الرد عليه إلا بعد مرور سبعة أشهر أو أكثر، مما يفقد الموضوع استعجالته ويصبح عديم الأثر، إضافة إلى أن أعضاء البرلمان قدموا استجابات أخرى ورفضت لعدم استيفائها الشروط المطلوبة.

وفي مجلس الأمة لم يستخدم أعضاؤه الاستجواب إطلاقا من بداية عهده وإلى حد الساعة، إذ أحجموا عن ذلك للأسباب التي سبق ذكرها، ولاستعصاء جمع النصاب الموقع لطلب الاستجواب والمحدد بثلاثين عضوا مع قلة عدد أعضاء الغرفة العليا.

الفرع الخامس: مصير الاستجواب في التجربة الجزائرية

إن النظر إلى المصير الذي تنتهي إليه الاستجابات في التجربة البرلمانية الجزائرية يؤكد لا محالة ضعف آلية الاستجواب وعدم فعاليتها، وهذه النهاية تسفر في كل الأحوال عن خيبة أمل المستجوب والمعارضة والمواطن على حد السواء، والتشكيك في جدوى وفعالية آليات الرقابة برمتها، إلى حد أن بعض الدارسين اعتبروا أن هذه الوسيلة كما يتوخاها المشرع الجزائري قد غدت شبيهة بالسؤال الشفوي فيما يرتبه من آثار، فلا يصح من هذا المنطلق تسميتها بالاستجواب⁽²⁾، كما أن التلازم بين الشرط وجوابه مفقود في معادلة الاستجواب، فشرط توظيفه كثيرة وتعجيزية فيما ينتهي بآثار ضعيفة وباهتة إن لم تكن منعدمة، هذا إن لم يرفض الاستجواب أصلا من طرف مكتب المجلس وبمبررات غير مقنعة

(1) "في البرلمان الألماني يمارس الاستجواب باشتراط توقيع 20 نائبا ويطلق عليه الاستجواب الصغير، وقد عرف نجاحا معتبرا، إذ يقدم في شكل سؤال كتابي ويجب عنه عضو الحكومة خلال 15 يوما، بإعطاء أجوبة مفصلة تتضمن المعلومات المطلوبة من المجموعة المستجوبة". انظر د، عمار عباس. المرجع السابق. ص 157 - 158.

(2) د- عبد الجليل مفتاح، آليات الرقابة المتبادلة بين السلطات وانعكاساتها في ظل التعددية السياسية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، سنة 2008، ص 68. "الاستجواب لا يؤدي إلى طرح مسؤولية الحكومة مباشرة ولهذا يختلف كثيرا عما هو عليه في النظم البرلمانية، ومن هم من يبتعد عن طبيعته". انظر. د. الأمين شريط. خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه، 1991، المرجع السابق. ص 504.



في الغالب⁽¹⁾، ومع ذلك فإن مجرد إثارة الاستجابات تشكل ضغطا كبيرا على الحكومة وتحرجها، وتتيح لأعضاء البرلمان التأثير على اختيارات الحكومة وسياستها بشكل أو بآخر، ويجبرها على أخذ موقف النواب بعين الاعتبار في كل تصرفاتها⁽²⁾ ويشعرها بوجود رقيب يقظ على أعمالها، وعلى هذا الأساس ينبغي أن تتصرف، فنتائج الاستجابات بهذا المعنى في عمومها أدبية معنوية أكثر منها تهديدية رادعة.

وعلى العموم فإن الاستجابات في تجربتنا البرلمانية يؤول إلى أحد الأوضاع التالية:

أولا: الإجابة عن الاستجابات:

تتم الإجابة عن الاستجابات بعد عرضه من مندوب أصحاب الاستجابات وتتسم ردود الوزراء غالبا بالعمومية، وتربط السائل بالماضي وآفاق المستقبل، لئلا تحرج الحزب الحاكم أو الرئيس⁽³⁾، وينتهي الاستجابات بعد رد الحكومة، والانتقال غالبا إلى جدول الأعمال⁽⁴⁾،

⁽¹⁾ لقد بادر عدد من نواب المجلس الشعبي الوطني لاستجابات الحكومة بشأن عدم اعتماد حركة الوفاء والعدل، غير أن مكتب المجلس رفضه بحجة أنه لا يتوفر على العناصر القانونية المكونة للمبررات والحجج والإجراءات المطلوبة من الناحية الشكلية وتتمثل هذه العناصر في كون الاستجابات لا يمثل تاريخا محمدا، ولم يعين أصحاب الاستجابات مندوبا عنهم مما يعد مخالفة لأحكام المادة 67 من القانون العضوي، وعدم توجيه قائمة الموقعين، والاعتماد على مواد لا وجود لها في النظام الداخلي الساري للمجلس منذ تصريح المجلس الدستوري بتاريخ 13 ماي 2000، لتبرير الاستجابات، غير أن مندوب أصحاب الاستجابات السيد داكير السعيد رد برسالة على قرار الرفض أكد فيها أن مبررات الرفض غير صحيحة وليس لها أي أساس قانوني، فتاريخ الاستجابات وتعيين المندوب مسجلان في سجل الاستجابات بالمكتب، كما أن المادة 67 من القانون العضوي لا تشترط مندوبا لقراءة موضوع الاستجابات، وفيما يتعلق بالاعتماد على مواد غير موجودة في النظام الداخلي الجديد فإن هذا النظام الداخلي لم ينشر بعد في الجريدة الرسمية ليكون ساري المفعول، مما يفرض الاعتماد على ما جاء في القانون القديم كمرجع لعمل المجلس". انظر: دون ذكر الاسم. التجربة، البرلمانية في الجزائر، رسالة ماجستير، المرجع السابق. ص 134.

⁽²⁾ د. السعيد بو الشعير. علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ديسمبر 2004. ص 133.

⁽³⁾ نفس المرجع، ص 336.

⁽⁴⁾ "تنص المادة 67 من القانون العضوي 99 - 02 في فقرتها الأخيرة على ما يلي: "تجيب الحكومة عن ذلك" وهو آخر إجراء ينتهي إليه الاستجابات مما يعني عدم جواز عرض لائحة للموافقة عليها، ولا يجوز للنواب التدخل للرد على جواب الحكومة، ولا يجوز لهم إيداع ملتمس رقابة على أثر الاستجابات".



ونادرا ما تثار مناقشة للإجابة، فيما تم التراجع عن إمكانية إنشاء لجنة تحقيق عما كان متاحا في النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 1997، وحتى على فرض النص عليها فإن النتيجة تبقى مرتبطة بنتائج عمل لجنة التحقيق، وقوة تأثير تقريرها.

ثانيا: إمكانية إجراء مناقشة:

باستقراء نص المادة 66 من القانون العضوي 99 - 02 التي تنص على أنه "يحدد مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة، بالتشاور مع الحكومة الجلسة التي يجب أن يدرس الاستجواب فيها نستنتج أن النص يوحي بإمكانية إجراء مناقشة لأن الدراسة تحوي ضمنا المناقشة⁽¹⁾. وهذا ما أكدته الممارسة البرلمانية خلال الفترتين التشريعتين الرابعة والخامسة⁽²⁾

ثالثا: حالة تأجيل الاستجواب:

إن الاستجواب في التجربة الجزائرية نادر الحدوث، وإذا حدث قد يؤجل، وحتى إذا عولج فإنه لا يحدث أثرا، والتأجيل عقبة يصطدم بها الاستجواب عادة، فهو منفذ الحكومة للتهرب من مواجهة النواب في قضايا الساعة التي تستقطب الرأي العام ووسائل الإعلام، وإرجاء النظر فيها يفقدها مفعولها، وتصبح من الماضي بعد تغير الأحداث والظروف فيحصل تمييع الاستجواب وتبريد موضوعه بعد أن كان من قضايا الساعة الساخنة، وقد تم تأجيل استجوابين تقدم بهما النواب في الفترة التشريعية الرابعة (1997 - 2002) إلى الفترة التشريعية الخامسة (2002 - 2007).

رابعا: حالة سحب أو استرداد الاستجواب: أشرت سابقا إلى أن عامل طول المدة بين تاريخ

إرسال الاستجواب وتاريخ جلسة الإجابة تفقده معناه ومفعوله، الأمر الذي يؤدي إلى إحباط صاحب الاستجواب ويأسه مما يدفعه إلى المطالبة باسترداده أو سحبه لأنه لم يعد مجديا بمرور الوقت، كما أن عامل الضغط والتأثير من الأغلبية أو من الجهاز الحكومي على أصحاب

(1) د. عقيلة خرياشي. المرجع السابق. ص 337.

(2) "على إثر إجابة الحكومة عن الاستجواب المتعلق بالتجاوزات التي حدثت في انتخابات 1997 علق رئيس المجلس بعد انتهاء الرد عن الاستجواب بما يلي: (بهذا يكون المجلس قد استمع إلى منطوق طلب الاستجواب ورد الحكومة، ووفقا للترتيبات القانونية المكرسة في النظام الداخلي تبقى القناعة لدى السادة النواب التي إذا حصلت يطوى الموضوع، وإذا لم تحصل يبقى من حقهم استعمال ما يخولهم إياه النظام الداخلي للمجلس)". انظر

الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني، رقم 12 بتاريخ 07/12/15.



الاستجواب قد يدفع هو الآخر إلى هذا الإجراء، وقد تم سحب الاستجواب المتعلق بالاعتداءات التي تعرض لها مناصرو الفريق الوطني بتونس وذلك في ماي 2004⁽¹⁾.

ثالثاً: حالة إنشاء لجنة تحقيق: لئن لم تنص الدساتير الجزائرية على إنشاء لجنة تحقيق عقب الإجابة عن الاستجواب، فإن النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 1997 أتاح ممارستها كما أثبتتها الممارسة البرلمانية، وقد لجأ النواب إلى تشكيل لجان تحقيق في مواضيع بعض الاستجابات كالاستجواب المتعلق بتزوير الانتخابات سنة 1997، والاستجواب المتعلق بالتجاوزات في حق النواب⁽²⁾، في حين سكت النظامان الداخليان للمجلسين لسنة 2000 وكذا القانون العضوي رقم 99 - 02 عن ذلك⁽³⁾.

المراجع المعتمدة:

أولاً: المؤلفات بالعربية:

- 1- د.محمد باهي أبو يونس. الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، الدار الجامعية للنشر، الإسكندرية، 2002.
- 2- د.إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني، عالم الكتب، القاهرة، سنة 1983.
- 3- د.محمد سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1985.
- 4- د.عمار عباس، الرقابة البرلمانية على الحكومة في النظام السياسي الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2006.

(1) انظر حصيلة العهدة التشريعية الخامسة (2002 - 2007).. ص 27.

(2) انظر الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 24 المؤرخة في 97/12/24. ص 32 - 33.

(3) "رغم سكوت النص فإن الممارسة أكدت لجوء نواب المجلس الشعبي الوطني إلى طلب إنشاء لجنة تحقيق في الأحداث التي عرفتها بعض ولايات الوطن في أواخر شهر أفريل 2002 وقدم الطلب على إثر استجواب في هذا الموضوع والذي أجاب عنه وزير الداخلية، غير أن النائب نور الدين بولفكاير عبر عن عدم اقتناعه بالرد والذي تمكن من جمع التوقيعات المطلوبة في اليوم نفسه وباسمه إلى مكتب المجلس الذي فصل فيه بالقبول في ذات اليوم كما وافق النواب بالأغلبية على طلب إنشاء لجنة للتحقيق بشأن هذه الأحداث. دون ذكر الاسم. التجربة البرلمانية في الجزائر. المرجع السابق. ص 131 - 132.



ثانيا: المؤلفات المترجمة:

1- إيف ميني، اوليفيه دي هامل، المعجم الدستوري، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى، سنة 1996.

ثالثا: الرسائل الجامعية:

1- د.حسن مصطفى البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطة التنفيذية والتشريعية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، سنة 2006.

2- د.جلال بنداري عطية، الاستجواب وسيلة من وسائل الرقابة في مصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة 1996.

3- د.الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، الجزائر، سنة 1991.

4- د.عبد الجليل مفتاح، آليات الرقابة المتبادلة بين السلطات وانعكاساتها في ظل التعددية السياسية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2008.

5- د. سعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، ديسمبر، 2004.

6- د.عقيلة خرياشي، مركز مجلس الأمة في النظام السياسي الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، سنة 2010.

رابعا: الدوريات:

1- مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، العدد الرابع، سنة 2003.

خامسا: النصوص القانونية والتنظيمية:

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بالجريدة الرسمية عدد رقم 46، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

2- الدستور المصري لسنة 1971.



3- القانون العضوي المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الصادر بتاريخ 8 مارس 1999 بالجريدة الرسمية رقم 15 المؤرخة في 9 مارس 1999.

4- حصيلة العهدة التشريعية الخامسة (2002 - 2007)

5- الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 34 المؤرخة في 03-02-2003

6- الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 259 المؤرخة في 23-04-2003

7- الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 12 المؤرخة في 15-12-2003

8- الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 24 المؤرخة في 15-12-2007

سادسا: المؤلفات باللغة الأجنبية:

1- Bernard Chante bout. *document d'étude. Droit constitutionnel et institutions politiques. n° 1. 14° édition. Paris. 1988.*

2- Bernard Chante bout. *Droit constitutionnel et sciences politiques. Economica. Paris. 1978.*

سابعا: المواقع الالكترونية:

1- *L'interpellation. Vocabulaire Politique. dans Le site: (www.crisp.be)*

2- د. رفعت عبد الحميد عطيفي. الاستجاب وأثره على الأداء البرلماني. مجلس الأمة الكويتي. جانفي. 2003. الموقع الالكتروني. (www.majlesalommah.net)

3- لائحة مجلس الشعب المصري: (www.parliament.gov.eg)

4- لائحة مجلس الأمة الكويتي: الموقع الالكتروني: (www.majlesalommah.net)

5 - Jean Charest. *L'interpellation, v. le site: (logo radio canada).*

إستراتيجية تفعيل دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

أ/ دحية عبد اللطيف

أستاذ مساعد " أ "

كلية الحقوق - جامعة المسيلة

ملخص:

لا شك أنّ إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة وفقا لمعاهدة روما لعام 1998 ودخولها حيز النفاذ في جويلية 2002 جاء تجسيدا لفكرة العدالة الجنائية الدولية و تكريسا لها على الصعيد الدولي، بل كان له بالغ الأثر في تطوير مبادئ القانون الجنائي الدولي، إلا أنّ هذه الآلية وبالرغم من إيجابياتها فقد اعترتها كثير من السلبيات لعلّ من بين أهمها عدم الإستقلالية والخضوع للضغوط السياسية للدول.

وبغية أن تقوم المحكمة بدورها على أكمل وجه كان لزاما على منشئها إعادة النظر في عدة مسائل تم إغفالها فيما سبق جاءت هذه الدراسة لتوضحها لعلّ أهمها إلزام الدول بضرورة احترام حقوق الإنسان والإهتمام بحقوق الأقليات وأن تقر قواعد القانون الدولي الجنائي وتؤكد أسبقيتها على القانون الوطني المحلي، كما وجب عليها الإقرار بالدعوى الشعبية على المستوى الدولي وكذا منح الفرد حق التقاضي أمام القضاء الدولي الجنائي، كما يتضح جليا أهمية إحياء فكرة الجماعة الدولية من خلال إحداث تغيير جذري في منظمة الأمم المتحدة عبر إعادة النظر في دورها في المجال الدولي الجنائي لتصبح قرارات هذه المنظمة جادة وفعالة وبعيدة عن التأثيرات السياسية و السياسية، وجب كذلك الحد من المفهوم التقليدي للسيادة والذي كان سائدا فيما سبق وما ذلك إلا بغية تسهيل عمل المحكمة القيام بواجبها على أتم وجه.

مقدمة:

لقد جاءت المحكمة الجنائية الدولية الدائمة تنويجا للجهود الدولية السابقة التي عرفها القضاء الجنائي الدولي، بداية بمحكمة نورمبرغ (1945) و طوكيو (1946) وصولا إلى



المحكمتين الجنائيتين الدوليتين اللتين أنشأهما مجلس الأمن، بموجب القرارين 808 لسنة 1993 و 955 لسنة 1994، و المتعلقين بمحاكمة مرتكبي جرائم انتهاك القانون الدولي الإنساني، في كل من جمهورية يوغسلافيا السابقة و روندا، غير أن ما يمكن استنتاجه أن المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بعد أن أصبحت حقيقة يؤكد وجودها الواقع، فإن عملها كآلية قضائية ذات طابع دولي لم يكن في مستوى الأمل المعلق عليها، ويرجع ذلك إلى جملة من العوائق لعل من أبرزها الدور التكميلي الممنوح للمحكمة، الصلاحيات الواسعة الممنوحة لمجلس الأمن الدولي للتدخل في عمل المحكمة بالرغم من كونه هيئة سياسية، عدم تمكن المحكمة من ممارسة اختصاصها على جريمة العدوان، قصر اختصاص المحكمة على الجرائم المرتكبة بعد نفاذ نظامها الأساسي، تعارض القضاء الدولي الجنائي وفكرة السيادة وكذا افتقار النظام القانوني الدولي لآلية التنفيذ الإلزامي لأحكام المحكمة الجنائية الدولية، هذا كله وغيره جعل من أصعب التحديات التي تواجه عمل المهتمين في مجال تطوير مؤسسات النظام القانوني الدولي ومنها المحكمة الجنائية هو البحث في كيفية زيادة فعالية تلك المؤسسات، و إزاء كل هذا و ذلك فإنه يثور التساؤل حول متطلبات تحسين أداء المحكمة الجنائية الدولية؟

للإجابة عن هذه الإشكالية ارتأينا اعتماد الخطة التالية:

المبحث الأول : تفعيل آليات التصدي للجرائم الدولية

المطلب الأول: أهم الآليات القانونية في مجال التصدي للجرائم الدولية

المطلب الثاني: وسائل تفعيل آليات التصدي للجرائم الدولية

المبحث الثاني: إحياء فكرة الجماعة الدولية

المطلب الأول: إعادة النظر في دور الأمم المتحدة في المجال الدولي الجنائي

المطلب الثاني: الحد من المفهوم التقليدي للسيادة

وسيتم تبين ذلك وفقا لما يلي:

المبحث الأول : تفعيل آليات التصدي للجرائم الدولية:

لقد خطى المجتمع الدولي خطوات حقيقية في سبيل إصباح الحماية الجنائية على القيم العليا والمصالح ذات الأهمية القصوى في المجتمع الدولي وفي مقدمتها كرامة الإنسان وضمان حقوقه



الطبيعية والعمل على كفالة استمرار الحياة الدولية، واتخذ في سبيل ذلك العديد من الوسائل، وأنشأ العديد من المؤسسات لعل أهمها إنشاء المحكمة الجنائية الدولية كجهاز قضائي دولي⁽¹⁾ مستقل ودائم، يعمل على تأكيد واحترام تلك القيم وتحديد مسؤولية كل من يخرج عنها.

غير أن الطابع التكميلي الذي تميزت به هذه المحكمة يوجب على الدول المصادقة على النظام الأساسي لها عدم التخلي عن الالتزامات التي تفرضها الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان بصفة عامة، من حيث متابعة الأشخاص المرتكبون للجرائم الدولية ومثولهم أمام المحاكم الوطنية، إذ أن استفاد الوسائل القائمة والفاعلة في مجال إنفاذ القانون يعد من أهم الشروط الضرورية لتعزيز دور المحكمة⁽²⁾ وتدعيم فعاليتها قواعد الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان.

⁽¹⁾ لقد اختلف الفقهاء في تحديد الحلول الكفيلة بإصلاح عمل القضاء الجنائي الدولي، حيث رأى البعض منهم بأن تلك الحلول تكمن في:

- تعاون الدول بحسن نية مع المحكمة، و تنفيذ التزاماتها الدولية.
- قيام الدول باتخاذ كافة التشريعات والقوانين والإجراءات الوطنية لكفالة التوافق بين ما ارتبطت به دولياً وبين قوانينها وتشريعاتها الوطنية، من أجل كفالة التطبيق العملي والفعلي للالتزامات الدولية في إطار النظم القانونية الداخلية.

- أن تراعي الدول الطبيعة الخاصة للمحكمة الجنائية الدولية وفي السياق نفسه رأى آخرون أن زيادة فعالية القضاء الجنائي الدولي يتحقق من خلال:

- احترام الدول لاختصاص القضاء الدولي وحق الفرد في التقاضي .
- توحيد والزامية القانون الدولي الجنائي واستقلالية المحكمة، للمزيد أنظر: أحمد أبو الوفاء، **الملاح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية**، ندوة المحكمة الجنائية الدولية "تحدي الحصانة" جامعة دمشق، كلية الحقوق، 3-4 تشرين الثاني 2001 ص 66.

⁽²⁾ أحمد الحميدي، **المحكمة الجنائية الدولية**، ج2، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، اليمن-

تعز، ط1، 2004، ص 166 وما بعدها .



وفي هذا المبحث سنقف على أهم الآليات القانونية القائمة في مجال التصدي للجرائم الدولية وعوامل تفعيلها وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: أهم الآليات القانونية في مجال التصدي للجرائم الدولية⁽¹⁾:

لاشك أن الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان قد أقرت جملةً من الإجراءات بهدف التصدي لمكافحة الجرائم الدولية والمعاقبة عليها، كما أن الدول الأطراف ملزمة بموجب تلك الاتفاقيات بقمع الأفعال المكونة للجرائم الدولية عن طريق محاكمة مرتكبيها أمام محاكمها الوطنية أو تسليمهم للدول المعنية قصد محاكمتهم، أو تسليمهم للقضاء الدولي الجنائي للقيام بذلك، كما على الدول أن تتعاون فيما بينها لمكافحة تلك الجرائم وتطبيق مبدأ المساعدة المتبادلة في مجال تعقب واعتقال وتسليم مرتكبي الجرائم الدولية⁽²⁾، وتعد هذه الإجراءات من أهم الآليات القانونية لنجاح وفعالية المحكمة الجنائية الدولية، وسنقف على أهمها فيما يلي:

الفرع الأول: التزام الدول بقمع الأفعال المكونة للجرائم الدولية:

تلتزم الدول بوضع الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان موضع التنفيذ، وأن تتخذ الإجراءات اللازمة صوب ذلك، فمختلف هذه الاتفاقيات تُجمع على أن الإنسان الضرد هو المسؤول أساساً من الناحية الجنائية إذا ارتكب فعلاً من الأفعال المؤتممة المشار إليها في تلك المواثيق، علاوة على

(1) الجدير بالذكر أن هناك ثلاث وسائل لإنقاذ القانون الدولي الإنساني تتمثل في:

- وسائل المنع أو الوقاية.

- وسائل الإشراف والرقابة.

- وسائل القمع أو العقاب.

ويمكن القول بأن القانون الدولي المعني بحقوق الإنسان يمثل منظومة واحدة، سواءً كانت الوسائل المعنية بحقوق الإنسان تنطبق في وقت السلم أو الحرب، لمزيد من التفصيل راجع: سعيد سالم جويلي، **تنفيذ القانون**

الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 8 وما بعدها. والذي أشار إلي المراجع التالية:

-Fleck (D), **la mise en oeuvre de droit intenational humanitaire, problems**, R.I.C.R, mars – avril, 1991.

-Sandos (Yves): **Mise en oeuvre du droit international humanitaire, in les dimensions internationales**

du droit humanitaire, pedon, 1986,

(2) أحمد الحميدي، **المحكمة الجنائية الدولية**، ج2، المرجع السابق، ص 169 . 183.



مسؤولية الدولة الناتجة عن عدم تنفيذ الالتزامات الناشئة عنها، والدولة هي المعنية أولاً وأخيراً بتطبيق ذلك، فإن هي قصرت بهذا الالتزام كان عليها أن تتحمل تبعات المسؤولية الدولية.

وعلى رغم أن أغلب تلك الاتفاقيات لم تحدد العقوبات واجبة التطبيق إزاء الأشخاص الذين ثبتت في حقهم ارتكاب المخالفات الجسيمة إلا أن الدول قد التزمت بموجب تلك الاتفاقيات بسن التشريعات اللازمة والنص فيها على العقوبات الكفيلة بردع تلك الجرائم، كأن تقوم دولة ما بإدراج الجريمة وتحديد العقوبات الواجب إيقاعها ضمن قانون العقوبات الداخلي أو أن تقوم بسن قانون خاص يتعلق بالجريمة والعقاب عليها⁽¹⁾.

الجدير بالذكر أن هذه الالتزامات الملقاة على عاتق الدول بموجب الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان تمتد كذلك لتغطية كل الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان باعتبارها جرائم ضد الإنسانية.

وإلى جانب الالتزامات الملقاة على عاتق الدول المتمثلة في ضرورة العمل على وقف تلك الانتهاكات، وتقديم مقترفيها للعدالة الإقليمية أو الدولية لنيل العقاب المناسب، ذهبت كثير من الاتفاقيات التي تصدت لتجريم تلك الأفعال إلى النص على عدة إجراءات بهدف إجبار الدولة المخلة على الوفاء بتعهداتها أهمها:⁽²⁾

1. إمكانية اللجوء إلى وسائل الإكراه الإلزامي الدولي لإجبار الدول على احترام التزاماتها الدولية⁽³⁾.

نجد ذلك في صلب بعض الاتفاقيات الخاصة والتي عنت بتجريم أفعال معينة كاتفاقية قمع جريمة الإبادة، حيث جاء في المادة (8) من هذه الاتفاقية أنه (لأي من الأطراف المتعاقدة أن يطلب إلى أجهزة الأمم المتحدة أن تتخذ طبقاً لميثاق الأمم المتحدة ما تراه مناسباً من التدابير لقمع أفعال الإبادة الجماعية)، وهو ما جاء في المادة (2) من اتفاقية قمع جريمة الفصل

⁽¹⁾ عبد الحميد خميس، جرائم الحرب والعقاب عليها، أشار إليه أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، المرجع السابق، ص 171.

⁽²⁾ أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، المرجع السابق، 175، 182.

⁽³⁾ شريف عتلم ومحمد ماهر عبد الواحد، موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، إصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر - القاهرة، 2002، ص 456، 461.



العنصري بأنه (لأي دولة طرف في هذه الاتفاقية أن تطلب إلى أية هيئة من هيئات الأمم المتحدة أن تعتمد بمقتضى الميثاق إلى اتخاذ إجراءات تراها صالحة لمنع ارتكاب جريمة الفصل العنصري وقمعها).

ومعلوم أن الأمم المتحدة قد أقدمت في عدة مناسبات - استثناءً من أحكام المادة الثانية فقرة 7 من الميثاق - على اتخاذ عدة إجراءات بهدف إجبار الدول على ضرورة مراعاة التزاماتها الدولية في وقف انتهاكات حقوق الإنسان، خاصةً تلك الحقوق والضمانات التي تحميها اتفاقيات دولية، ويمكن الاستهداء في ذلك بما اتخذته الأمم المتحدة ضد سياسة التفرقة العنصرية التي كانت تنتهجها حكومة جنوب إفريقيا⁽¹⁾.

2. عدم تقادم الجرائم الدولية:

وبما أن إخضاع هذه الجرائم لقواعد القانون الداخلي المتعلقة بتقادم الجرائم العادية قد يؤدي إلى الحيلولة دون ملاحقة ومعاقبة المسؤولين عن ارتكاب تلك الجرائم، تم إعداد اتفاقية دولية تنص على عدم خضوع جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لقواعد التقادم المعمول في القوانين الداخلية للدول⁽²⁾.

ولاشك بأن الغرض من عدم قابلية تلك الجرائم للتقادم هو تضيق الخناق على مرتكبيها وعدم إفلاتهم من العقاب، وبموجب هذه الإتفاقية يقع على عاتق الدول الأطراف القيام باتخاذ أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم أو أي قيد آخر على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعاقبة، ويتعين على الدول إلغاء أية نصوص تحول دون تنفيذ ذلك حيثما وجدت⁽³⁾، وهذا ما أكدته النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي لن يكون أحد بمنأى عن العقاب بحجة أن الجرم المقترف طال عليه الزمن فأضحى بعيداً عن المسؤولية بشأنه، وهذا مرهون بتفعيل هذا العامل، وحري بمن يحرص على حماية حقوق الإنسان والسعي لتحقيق العدالة الدولية العمل على تفعيل تلك القواعد.

(1) أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، نفس المرجع، ص 175، 176.

(2) تم إبرام إتفاقية دولية لعدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية في عام 1968.

(3) أحمد أبو الوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة، دار



الفرع الثاني: تعاون الدول في مجال تعقب واعتقال وتسليم مرتكبي الجرائم الدولية:

تبرز أهمية ذلك في ردع كل من تسول له نفسه أو تحدثه بانتهاك حقوق الآخرين، فإنه إذا عرف بأنه سيكون دائماً محل بحث وملاحقة وأنه سيكون عرضةً للاعتقال والتسليم⁽¹⁾ في أي وقت وفي أي مكان، فإن ذلك يجعله يفكر ألف مرة قبل الشروع في إنتهاك تلك الحقوق⁽²⁾.

وقد تكفلت الاتفاقيات الدولية الصادرة عن الأمم المتحدة بتبيان ذلك، وقد جاء في توصية الأمم المتحدة رقم (3074) في 3 ديسمبر 1973 (د - 28) عدد من المبادئ بهدف التعاون الدولي بشأن البحث عن اعتقال وتسليم وعقاب الأشخاص مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية أهمها:⁽³⁾

• ضرورة تعاون الدول في تعقب واعتقال ومعاقبة مرتكبي الجرائم.

• عدم منح الدول حق اللجوء لأي شخص توجد بخصوصه أسباب جدية لارتكابه تلك الجرائم.

• على الدول أن تتعاون فيما بينها لتسليم مرتكبي تلك الجرائم.

ولم تكتف الاتفاقيات الدولية بتقرير الالتزامات الملقاة على عاتق الدول في التصدي للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وقيم ومبادئ القانون الدولي الإنساني، بل امتدت لتبني

⁽¹⁾ التسليم إجراء مقتضاه تخلي الدولة عن شخص موجود في إقليمها لدولة أخرى تطالب بتسليمه إليها لمحاكمته عن جريمة منسوب إليه ارتكابها أو لتنفيذ عقوبة مقضى عليه بها من محاكم هذه الدولة للمزيد راجع: د. أحمد عبد العليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 436 وما بعدها.

⁽²⁾ محمود شريف بسيوني ومحمد سعيد الدقاق وعبد العظيم الوزير، التجريم في القانون الجنائي الدولي وحماية حقوق الإنسان، كتاب حقوق الإنسان، الجزء الأول، دار العلم للملايين، بيروت، ط1، 1989، ص 127، 128.

⁽³⁾ راجع المادة "10" من الاتفاقية الأولى والثانية والثالثة والمادة (11) من الاتفاقية الرابعة، وكذا المواد (8)، 9، 11، 12) بالترتيب وكذا المادة (5) من البروتوكول الأول، وراجع كذلك :

- عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية (معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2007، ص 139.

- عامر الزمالي، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، 1977، ص 22 - 24 .

- شريف عتلم، محمد ماهر عبد الواحد، المرجع السابق، ص 65، وما بعدها.



كيفية التثبت من ارتكاب إحدى المخالفات وكذلك بيان الضمانات التي ينبغي أن يتمتع بها المتهمون بارتكابها عند محاكمتهم.

وقد أنشأت اتفاقيات جنيف نظاماً للرقابة على تطبيق اتفاقيات القانون الدولي الإنساني⁽¹⁾، حيث تقوم بها ثلاثة أجهزة تأخذ الطابع الدولي وهي الدول الحامية وهيئة الصليب الأحمر والدول المحايدة، وإذا ما تبين لأي من تلك الأجهزة وجود مخالفات في تطبيق الاتفاقيات فعليها أن تخطر بها كلاً من الدول المخالفة والدول التي ارتكبت في حقها المخالفة⁽²⁾.

ومن أجل التحقق من ارتكاب تلك الانتهاكات وإثبات وقوعها من عدمه يمكن اللجوء إلى ثلاث وسائل تتمثل في (تشكيل لجنة تحقيق دولية - أو اللجوء إلى التحكيم الدولي - أو إلى محكمة العدل الدولية)⁽³⁾.

ومن خلال الفقرتين السابقتين نخلص إلى أنه لما كان للدول الأطراف في وثائق القانون الدولي الإنساني مصلحة في احترام قواعده وتطبيق أحكامه كما هو الحال كذلك في مختلف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، فإنه يتعين على هذه الأطراف في المقام الأول وضع هذه الاتفاقيات موضع التنفيذ، والتعهد رسمياً باحترامها، والعمل على فرض هذا الاحترام في جميع الأحوال، والتعليمات والإشراف على تنفيذها، وأن تضع عند اللزوم تحت تصرف الجيش المستشارين القانونيين الأكفاء لإعطاء المشورة للقادة العسكريين في هذا الشأن، كما يتعين عليها في زمن السلم والحرب أن تنشر على أوسع نطاق نصوص الوثائق القانونية الخاصة بالقانون الدولي الإنساني بما في ذلك إدراج هذه النصوص ضمن برامج التعليم وعلى الأخص التعليم العسكري حتى تصبح هذه الوثائق معروفة للقوات المسلحة

⁽¹⁾ لمزيد من التفصيل عن آلية مراقبة القانون الدولي الإنساني، راجع: عبد الواحد الفار، القانون الدولي الإنساني (أحكام معاملة أسرى الحرب)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 416، وما بعدها.

⁽²⁾ المرجع نفسه، ص 467 وما بعدها.

⁽³⁾ راجع المادة الأولى المشتركة من اتفاقية جنيف الأربع 1949 والمادة (47) من الاتفاقية الأولى والمادة 48 من الاتفاقية الثانية والمادة (127) من الاتفاقية الثالثة المادة (144) من الاتفاقية الرابعة، وكذلك المادة الأولى من البروتوكول الأول لعام 1977 وكذلك المواد (80، 82، 83) من البروتوكول نفسه.



وللسكان المدنيين⁽¹⁾ ومجمل القول لابد من التعاون الدولي و المساعدة المتبادلة بين الدول، لتسهيل عمل المحكمة الجنائية الدولية لزر مرتكبي الجرائم في أي مكان و زمان و بغض النظر عن جنسيتهم أو مكان تواجدهم⁽²⁾

المطلب الثاني: وسائل تفعيل آليات التصدي للجرائم الدولية:

تداولنا في السابق بأن من عوامل تفعيل المحكمة الجنائية الدولية التزام الدول بقمع الأفعال المكونة للجرائم الدولية، ولن يتأتى ذلك إلا بتطبيق نصوص الاتفاقيات الدولية التي احتوت على تلك الأفعال المجرمة، إضافةً إلى تعاون الدول في متابعة اعتقال وتسليم مرتكبي الجرائم الدولية، ولأن هذه المسألة تحتاج إلى إنعاشها، لكن السؤال المهم هنا ماهي وسائل تفعيل تلك الآليات؟

يرى بعض الفقهاء⁽³⁾، بأن وسائل تفعيل آلية الحماية الدولية لحقوق الإنسان تتكون من شقين، أحدهما وقائي يتمثل في السعي لتكريس حقوق الإنسان كقيم تتجاوز الحسابات السياسية والمصالح الاقتصادية والإستراتيجية للدول، وآخر علاجي يتمثل في ضرورة تشجيع الدول على إصلاح أنظمتها القضائية الجنائية بشكل يناسب مقتضيات القانون الدولي الإنساني واتفاقيات حقوق الإنسان، و بيان ذلك كما يلي:

الفرع الأول: احترام حقوق الإنسان والاهتمام بحقوق الأقليات:

إن احترام حقوق الإنسان هو أساس العدل وأساس تحقيق السلام والأمن المنشود في المجتمع الدولي ككل، وهذا الأمر أكدته جل الاتفاقيات الدولية، و تاريخ العلاقات بين الأمم والشعوب

⁽¹⁾ راجع كل من : عبد الواحد الناصر، **المشكلات الدولية الكبرى**، شركة بابل للطباعة والنشر، الرباط، ط2، 1998 ص 130-134، ومحمد يلمان، **العلاقة بين القانون الإنساني وحقوق الإنسان**، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة محمد الخامس، الرباط، 1995، 1996، ص 117-132، أشار إليهما أحمد الحميدي، **المحكمة الجنائية الدولية ج2**، المرجع السابق، ص 183.

⁽²⁾ عبد القادر البقيرات، **العدالة الجنائية الدولية**، المرجع السابق، ص 147.

⁽³⁾ علي كريمي، **الأمم المتحدة وعالية حقوق الإنسان، نصف قرن من الأمم المتحدة**، منشورات كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، 1997، ص 95-106.



أثبت أن الانتهاكات المتكررة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وامتيازات ومصادرة حقوق الأقليات تشكل الجذور الحقيقية للصراع وعدم الاستقرار على المستوى الدولي⁽¹⁾.

إن احترام حقوق الإنسان الأساسية ومن ضمنها حق الشعوب في اختيار أنظمتها السياسية، واحترام حقوق الشعوب في تقرير مصيرها، وصون حقوق الأقليات هي وسائل مهمة للقضاء على جزء كبير من مصادر النزاعات والحروب، والحد من الصراعات العرقية والثقافية واللغوية التي تهدد الاستقرار في الدول، وتدفع بالتالي إلى ارتكاب المجازر والانتهاكات الجسيمة لمبادئ وقيم القانون الدولي، وما يؤكد ذلك أن معظم الجرائم الدولية الأشد جسامة والتي تعرضت لها الإنسانية كانت بسبب أنظمة دكتاتورية كالتي أرساها الخمير الأحمر في كمبوديا مثلاً وأدت إلى إبادة حوالي مليون شخص⁽²⁾، أو بسبب امتيازات ومصادرة حقوق الأقليات العرقية والدينية، أو حرمان الشعوب من تقرير مصيرها كما حدث لشعب البوسنة والهرسك عند ما تعرض المسلمون البوسنيون لسياسة التطهير العرقي التي انتهجها صرب البوسنة بهدف إنشاء ما سُمي بصربيا الكبرى⁽³⁾.

الفرع الثاني: حث الدول على إصلاح أنظمتها القضائية الجنائية:

لما كان إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بمثابة نوع من التحدي الذي يجب على الدول أن تواجهه من خلال التشريعات والممارسات القانونية والاستفادة من الآليات التي يوفرها القانون الدولي الإنساني واتفاقيات حقوق الإنسان⁽⁴⁾، وحتى يتم إنجاح فكرة إنشاء محكمة جنائية دولية مكملة للإجراءات القضائية الجنائية الوطنية، فإن وجود عدالة جنائية دولية تفترض توفر اختصاص كوني أو (عالمي) بموجبه يمكن لكل دولة متابعة كل متهم بجرائم دولية، بحيث تشكل قواعد الحماية الجنائية الدولية التي أرستها الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق

⁽¹⁾ حول هذا راجع: عبد العزيز العشراوي، **أبحاث في القانون الجنائي الدولي**، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 119 وما بعدها.

⁽²⁾ أحمد الحميدي، **المحكمة الجنائية الدولية**، ج2، المرجع السابق، ص 186.

⁽³⁾ باسيل يوسف باسيل، **سيادة الدولة في ضوء الحماية الدولية لحقوق الإنسان**، مجلة محكمة تصدر عن مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، دبي، العدد 49، 2001، ص 179.

⁽⁴⁾ شريف سيد كامل، **اختصاص المحكمة الجنائية الدولية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2004، ص 131، 132.



الإنسان سنداً قانونياً مهماً في هذا المجال، والملاحظ أن مسار الولايات القضائية الكونية قد أخذت أبعاداً مثيرة بفعل تعدد وتسارع وتيرة المتابعات القضائية ضد مجموعة من رموز انتهاك حقوق الإنسان في العالم⁽¹⁾.

ولأجل ذلك يجب على الدول أن تقر قواعد القانون الدولي الجنائي، وأن تؤكد أسبقيتها على القانون الوطني المحلي وأن القواعد المتعلقة بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والعدوان هي جزء لا يتجزأ عن القانون الدولي، وأنها لا تقتصر على مجرد تنظيم العلاقات بين الدول، وإنما يقر فيها القانون الدولي مسؤوليات وتبعات جنائية معينة على الأفراد لأنها تبلغ حداً من الجسامية يمنع من تعليقها على قبول فرادى الدول أو على اتجاهات القوانين الجنائية لديها في وقت معين⁽²⁾، وذلك لأن احترام قواعد القانون الدولي عموماً من الناحية الواقعية يتوقف على مدى كفاءة النظم الوطنية لهذا الاحترام⁽³⁾.

والواقع أن الدول تتفاوت في عملية تطبيق المعاهدات الدولية - ومنها الالتزام بأحكام معاهدة روما الخاصة بالمحكمة - حسب المتطلبات السياسية والدستورية لكل دولة، فقد تضع نصاً تشريعياً واحداً يغطي كل نواحي التطبيق، وقد تقوم بتعديل جميع الأجزاء ذات الصلة بقوانينها القائمة على انفراد لكي تتفق و النظام الأساسي للمحكمة⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ محمد سعدي، **العدالة الجنائية بين قوة الخطاب وخطاب القوة**، الإتحاد الاشتراكي، العدد "6425" مارس 2001، ص4، أشار إليه أحمد الحميدي، **المحكمة الجنائية الدولية**، ج2، المرجع السابق، ص187.

⁽²⁾ حول هذا الموضوع راجع: سكاكني باية، **العدالة الجنائية الدواية و دورها في حماية حقوق الإنسان**، دار هومة، الجزائر، ط1، 2003، ص 77 - 81.

⁽³⁾ للمزيد من الإيضاح راجع: محمد السعيد الدقاق، **القانون الدولي العام**، ج1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989، ص44.

⁽⁴⁾ أصدرت بلجيكا في 10 فبراير 1999 تشريعاً معدلاً ومنقحاً لتشريع سابق يعاقب على الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني يحدد ويعرف ثلاث طوائف رئيسة من الجرائم الدولية ويدمجها في القانون الدولي الداخلي البلجيكي على أن يكون ذلك متفقاً مع متطلبات النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، راجع بهذا الخصوص، عادل ماجد، **المحكمة الجنائية والسيادة الوطنية**، مركز الدراسات السياسية والإستراتيجية للأهرام، القاهرة، 2001 ص 129 - 131.



الفرع الثالث: الإقرار بالدعوى الشعبية على المستوى الدولي:

لتطوير آليات المسؤولية على المستوى الدولي يجب تقوية المنظومة القانونية الدولية من خلال الاعتراف والإقرار " بالدعوى الشعبية " ، والتي بموجبها يحق لكل دولة أن تقوم بالمطالبة باحترام قواعد الحماية الجنائية الدولية ومتابعة الأفراد المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان أو أية انتهاكات أخرى لمبادئ وقيم القانون الدولي وهذه الفكرة كانت قد أكدتها محكمة العدل الدولية بمناسبة قضية برشلونة تراكشن سنة 1970، حيث جاء في منطوق حكم المحكمة " يجب التمييز بين واجبات الدولة تجاه المجموعة الدولية برمتها، وبين التزاماتها تجاه دولة أخرى في إطار الحماية الدبلوماسية، فبطبيعتها تهتم الواجبات الأولى كل الدول ونظراً لأهمية الحقوق المعنية فسي وسع الدول أن تعتبر بأن لها مصلحة قانونية في أن تحمي هذه الحقوق، فهذه واجبات تلزم الجميع، ومثل هذه الواجبات في إطار القانون الدولي المعاصر حظر أعمال الإبادة، وكذلك بالخصوص، المبادئ والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان...."⁽¹⁾

وإذا كان هذا الدور منوطاً بالدول والتي قد تتخبطها السياسات والمصالح الخاصة، فإن دور الفرد يعد الرديف والمساهم الأساسي في إنعاش القضاء الدولي الجنائي، وهو ما يتضح من خلال السابقات الأوروبية والأمريكية.

الفرع الرابع: منح الفرد حق التقاضي أمام القضاء الدولي الجنائي:

إضافة إلى الوسائل السابقة التي من شأنها تفعيل الآليات القانونية التي تتصدى للجرائم الدولية، فإن تطور القانون الدولي المعاصر قد سمح للفرد بأن يأخذ مكانة معتبرة، ومركزاً قانونياً يتطور باستمرار، وبشكل مطرد، فلم يعد الفرد يتمتع بالحقوق ويتحمل التزامات دولية

(1) تضمنت أحكام القانون الدولي المسؤولية الجنائية للفرد ابتداءً من اتفاقية فرساي لعام 1919، واتفاق لندن لسنة 1945، إلى غاية اتفاقيات جنيف لعام 1949، ثم اتفاقية منع إبادة الجنس البشري لعام 1948، المادة (4)، وكذلك الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري 1973، المادة (3). كما أكد القضاء الدولي على المسؤولية الجنائية للفرد ابتداءً من محكمتي نورمبرج وطوكيو، إلى غاية المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقاً، والمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا، راجع سكاكني باية، **العدالة الجنائية الدوابة و دورها في حماية حقوق الإنسان**، المرجع السابق، ص 20 وما بعدها.



فحسب، بل وإلى جانب ذلك أصبح عرضةً لتحمل المسؤولية الدولية الجنائية⁽¹⁾. ويباشر الفرد اختصاصات دولية تنظمها قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، وحسبنا أن نشير مثلاً إلى ما نصت عليه المادة (25) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لعام 1950 التي منحت للفرد اختصاصاً دولياً يتمثل في السماح له بالقيام ببعض الإجراءات الدولية، ومن ضمنها حقه في تقديم التماسات دولية أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، وهذا الأمر نفسه كرسته الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969، وكذا الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981، والبروتوكول الأول الملحق بالعهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية - المشار إليه سابقاً - أصبح للفرد الحق في تقديم البلاغات أمام اللجنة المعنية بحقوق الإنسان⁽²⁾.

إن إسناد المسؤولية الدولية الجنائية للفرد، وتقديمه للمثول أمام السلطة القضائية العالمية لمحاكمته، وتوقيع العقوبات والجزاء الدولي عليه وفقاً للقانون الدولي، وكذا إقرار حقه في التقاضي للدفاع عن حقوقه وحرياته الأساسية المحمية دولياً أمام ذات السلطة القضائية، تعتبر حجةً وأدلةً إضافيةً للتأكيد على المركز الدولي الذي أصبح يتمتع به الفرد، وقد دافع الفقيه "بيلا أديل" (PILLA ADELLE) عن فكرة تحويل الفرد أهلية اللجوء إلى المحاكم الدولية وذلك بقوله "إذا كان القضاء الدولي مخصصاً بمقاضاة الأفراد يجب بالمقابل أن يكون لهم الحق في الإدعاء أمام القضاء الدولي لأجل حماية مصالحهم"⁽³⁾.

وبناءً على ما سبق فإن النتيجة التي يمكن التوصل إليها هي أنه إذا كان كل أشخاص القانون الدولي ومن بينهم الفرد سواسيةً أمام القانون، وما دام الفرد هو المقصود بالمخاطبة والالتزام، فمن الضروري أن يمنح الفرد حق التقاضي أمام القضاء الدولي، لاسيما أمام القضاء الدولي الجنائي الحديث (المحكمة الجنائية الدولية)، ويعد هذا في نظرنا تطبيقاً لمبدئي العدل والمساواة، ولا يكفي أن ينص القانون الدولي الجنائي على حق الفرد في رفع شكوى إذا ما كان

(1) سكاكني بابة، المرجع السابق، ص 74.

(2) كتاب ناصر، المركز القانوني للأفراد في القانون الدولي المعاصر، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم

الإدارية، جامعة الجزائر، بدون تاريخ، ص 21.

(3) كتاب ناصر، المرجع نفسه، ص 24.



ضحية فعل إجرامي دولي أمام المحكمة الجنائية الدولية، بل يجب أن يكون هذا القانون ملزماً بالنسبة لكافة الدول، وقابلاً للتفويض حتى يتمتع الفرد فعلاً بالحماية الدولية⁽¹⁾.

وبهذه الوسيلة وسابقتها يمكن أن تتحقق فعالية المحكمة الجنائية الدولية كضمانة للحماية الجنائية، إضافة إلى تجسيد فكرة الجماعة الدولية والحد من فكرة السيادة التي أصبحت مركباً للنيل من حقوق الإنسان، والتي نبهنا تباعاً.

المبحث الثاني: إحياء فكرة الجماعة الدولية:

على الرغم من أن الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان ما زالت في مرحلة تكوينية وظهرت بعض مؤسساتها على الواقع نتيجة البيئة الدولية الراهنة، فإن الآفاق السياسية الدولية توصي بأن صيغة المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة المسؤولين عن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان ليست بعيدة عن الواقع الدولي بعد اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وأن مواجهة العراقيل - الداخلية منها والخارجية - التي تجابه عمل المحكمة والتي يشكل تصارع مصالح الدول أحد أهمها برورا، يتطلب بداية العمل من أجل التخفيف من حدة المسببات التي أدت إلى الإبقاء عليها، وكذا تلمس الوسائل الكفيلة بإزالتها⁽²⁾.

وذلك ما لا يمكن تحقيقه إلا من خلال تقوية دور الأمم المتحدة، باعتبار أن ظهور هذه المنظمة يمثل الخطوة الأكثر نجاحاً التي قطعتها شعوب الأرض نحو تكريس فكرة الجماعة الدولية حيث يتحقق فيها - بالرغم من النقائص والإخفاقات - كل الأبعاد الأساسية للجماعة الدولية، وإن بصورة بدائية في بعض الأوقات، ثم بإعادة النظر في مفهوم السيادة الوطنية وفقاً للمتغيرات الفكرية والتكنولوجية والاقتصادية والسياسية، وبيان ذلك من خلال الآتي:

المطلب الأول: إعادة النظر في دور الأمم المتحدة في المجال الدولي الجنائي:

لقد أضحى في الوقت الراهن النظر في الدور الذي تقوم به الأمم المتحدة بصفة عامة وفي مجال الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان بصفة خاصة، من أبرز المهام التي تقع على الجماعة الدولية، فعلاوة على الحاجة الملحة لتطوير الأمم المتحدة، كإطار عام للتعاون بين الدول في المجالات الاجتماعية والاقتصادية، وكمنظمة سياسية تعمل على تأمين حقوق الدول الصغرى والمتوسطة لحل النزاعات وضبط سلوك الحكومات، وضمان احترام حقوق الإنسان،

(1) سكاكني باية، المرجع السابق، ص 76.

(2) باسيل يوسف باسيل، سيادة الدول في ضوء الحماية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 179.



وتعزيز مبادئ القانون، وحمل الدول على القبول بالالتزامات الدولية عن طريق الانضمام إلى إتفاقية دولية محددة، والتنسيق بين الدول لمواجهة المشاكل ذات الطبيعة العالمية، وتحديد إستراتيجية مصالحتها...⁽¹⁾ فإنه فيما يتصل بمجال الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان بهدف تفعيل دور المحكمة الجنائية الدولية وتعزيز مكانتها كضمانة لتلك الحماية تأتي أهمية وضرورة تقوية دور منظمة الأمم المتحدة وذلك من عدة نواحي:⁽²⁾

الفرع الأول: دور الأمم المتحدة في عملية إنشاء وتطوير المحكمة الجنائية الدولية:

لقد بذلت منظمة الأمم المتحدة بمختلف أروقتها جهداً كبيراً في سبيل إنشاء آلية قضائية دولية ذات طابع جنائي، فمعظم النقاشات التي دارت حول فكرة المحكمة الجنائية والمجهودات المبذولة لإنشائها تكفلت بها هذه المنظمة، وذلك من بداية طرح الفكرة بمناسبة التوقيع على إتفاقية قمع ومعاقبة جريمة الجنس البشري عام 1948 إلى التوقيع على النظام الأساسي للمحكمة في مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين والذي دعت إليه المنظمة نفسها في يوليو 1998.⁽³⁾

بالإضافة إلى أن النظام الأساسي للمحكمة قد أعطى للأمين العام للأمم المتحدة عدة وسائل للعمل بجانب المحكمة منها :

- استياداعه لتصديقات الدول على النظام وانضمامها إليه⁽⁴⁾.
- تلقيه مقترحات التعديلات على النظام الأساسي⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ محمود مصطفى مكي: مجلس الأمن الدولي والتدخل الإنساني بعد حرب الخليج، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة الحسن الثاني، 1995، ص 360 - 393. و الأمم المتحدة بين عالمين، ملف السياسة الدولية، العدد 117 يوليو 1994، ص 85 - 165، و نبيل العربي، الأمم المتحدة والنظام العالمي الجديد، السياسة الدولية، العدد 114 أكتوبر 1993، ص 149 - 155، أشار إليهم أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، المرجع السابق، ص 19.

⁽²⁾ أحمد الحميدي، المرجع نفسه، ص 192 - 197.

⁽³⁾ عبد الناصر صابر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 201 وما بعدها.

⁽⁴⁾ المادة (125) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

⁽⁵⁾ المادة (121).



• دعوته لانعقاد مؤتمر استعراضي للدول الأطراف للنظر في أية تعديلات على النظام الأساسي⁽¹⁾، والتي من شأنها توسيع اختصاصات المحكمة وتطوير أنشطتها في المجال الجنائي الدولي...⁽²⁾.

الفرع الثاني: الكثير من اختصاصات المحكمة ستتوقف على قرارات تتخذ في إطار الأمم المتحدة:

ففيما يتصل بقضية الإنسانية الأولى " السلم والأمن الدوليين " فإن مناقشة أي شكوى بخصوص جريمة العدوان باعتبارها مسألة تدخل في صلب عمل مجلس الأمن الدولي⁽³⁾ تبدو غير ممكنة إلا إذا قام المجلس بإحالة القضية إلى المحكمة على الرغم من كون الجريمة تتدرج ضمن اختصاص المحكمة، والأكثر من ذلك أن للمجلس كامل الصلاحيات . انطلاقاً من النظام الأساسي للمحكمة في أن يطلب من هذه الأخيرة التوقف عن أي شكوى تتصل بجريمة العدوان لمدة سنة كاملة قابلة للتمديد .

الفرع الثالث: الدور المنوط بالأمم المتحدة في متابعة تنفيذ التزامات الدول بالتعاون مع المحكمة:

وذلك فيما يتصل بالتحقيق والمقاضاة وتنفيذ الأحكام، أحال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى منظمة الأمم المتحدة مسألة اقتناع الدول أو عدم امتثالها لأي طلب مقدم من قبل المحكمة لتقرير ما يلزم من إجراء إزاء تلك الدول الممتنعة⁽⁴⁾ والسؤال المتبادر هنا هو كيف يمكن تقوية الدور الذي تقوم به المنظمة من أجل إنجاح القضاء الدولي الجنائي؟ وتفعيل عمل المحكمة الجنائية الدولية بصفة خاصة؟

(1) المادة (123).

(2) لمزيد من التفصيل حول علاقة المحكمة بالأمم المتحدة، راجع: على يوسف الشكر، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 2005، ص 127 - 130.

(3) أنظر نص المادة (10) من النظام الأساسي للمحكمة وحول المزيد راجع: د.أحمد عبد الله أبو العلا، تطور دور مجلس الأمن في حفظ السلم والأمن الدوليين، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 191.

(4) راجع الفقرتين 5، 7، من المادة (87) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.



يظهر بأن هناك إجماعاً دولياً على إعادة هيكلة الأمم المتحدة، فقد نشأت في ظروف مغايرة للظروف الحالية⁽¹⁾، أما في وقتنا الحالي فقد تنامت الجماعة الدولية وازداد عدد أعضاء الأمم المتحدة، وتوسعت عضوية المنتظم الدولي لتشمل حضارات متعددة غير الحضارة الأوروبية التي نشأ النظام الدولي في ظلها، وتفجرت صراعات جديدة لم تكن في حساب مؤسسي المنظمة الأممية، وتبدلت موازين القوى، وبرزت قوى جديدة وفاعلين جدد على المسرح الدولي.. ولتشابك وتداخل مصالح واهتمامات الأمم والشعوب..، إضافة إلى الفاصل الزمني بين إنشاء المنظمة والواقع المعيش⁽²⁾، وشعور منظمة الأمم المتحدة نفسها بهذا الخلل فقد عملت بعض الإصلاحات في أجهزتها، حيث قامت بإلغاء لجنة حقوق الإنسان، وإنشاء جهاز جديد (مجلس حقوق الإنسان) يظهر بألية جديدة يتولى مراقبة تنفيذ قواعد حماية حقوق الإنسان الدولية، وأنشأت قبل ذلك منصب المفوض السامي لحقوق الإنسان ناهيك على أن الأمم المتحدة قد دخلت في تجربة ناجحة "جزئياً" في التصدي لبعض الانتهاكات الجسيمة لمبادئ وقيم القانون الدولي، وذلك عن طريق إنشاء محاكم جنائية خاصة، ومثول عدد من مقترفي الجرائم الدولية بحق الإنسانية أمامها⁽³⁾.

وفي ضوء ذلك واستناداً إلى ما سبق ذكره، فإن إمكانية تقوية دور منظمة الأمم المتحدة يكمن في: ⁽⁴⁾

أ. الأخذ بعين الاعتبار مختلف الأفكار التي نوقشت بخصوص إصلاح المنظمة والتوصل إلى صيغة للإصلاح، بحيث تتضمن التوازن بين الأجهزة الرئيسية وتحسين آليات صياغة القرار فيها، وضمان الفعالية لمنظمة عالمية تستجيب للحاجيات المتطورة باستمرار، سواء كان ذلك بمراجعة بعض أحكام ميثاق الأمم المتحدة أو بتوسيع دائرة العضوية الدائمة وإعادة

(1) أحمد عبد الله أبو العلا، المرجع السابق، ص 192.

(2) عبد الوهاب معلمي، التحديات الجديدة للأمن الجماعي وإشكالية إصلاح الأمم المتحدة، نصف قرن من الأمم المتحدة، منشورات كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، العدد 7، 1997، ص 25 - 39.

(3) راجع حول المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، سكاكني باية، العدالة الجنائية، المرجع السابق، ص 44 وما بعدها.

(4) أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 95 - 97.



تشكيل مجلس الأمن الدولي⁽¹⁾، أو بزيادة الاعتماد على محكمة العدل الدولية في مهمة تسوية النزاعات بين الدول⁽²⁾، أو بإشاعة الديمقراطية داخل أسرة الأمم المتحدة بما تعنيه من تطبيق مبادئها داخل المنظمة نفسها، وإعطاء جميع أجهزتها الدور الكامل والصحيح، والعمل على تجنب احتكار السلطة داخل الأمم المتحدة، بغية إرجاع المصادقية بها⁽³⁾، وتوحيد جهود الأمم المتحدة من خلال التنسيق بين جل الأجهزة التابعة للمنظمة والأجهزة الإقليمية وبصفة خاصة تركيز الجهود في التنسيق بين آلية الرقابة والآلية القضائية⁽⁴⁾، بحيث يكون دور آلية الرقابة مثل الدور الذي تقوم به النيابة في النظام القضائي المحلي.

2 - العمل على إيجاد هيئة مستقلة. باتفاق جميع الأعضاء. تمنح صلاحية تنفيذ قرارات وأحكام المحكمة:

وهذا الأمر نعتقد بأنه في مقدمات أولويات عمل الأمم المتحدة بصفة عامة وجمعية الدول الأطراف في المحكمة الجنائية بصفة خاصة، وقد يبدو ذلك غريباً للوهلة الأولى، ولكن بعد اتضاح الأمر واستقراء الواقع في إخفاقات النظام الدولي التصدي لمعالجة الفوضى والعنف المسلح في العلاقات الدولية، وعجزه عن إنشاء آلية مناسبة للجزاء تتضح أهمية وجود مثل هذه الآلية⁽⁵⁾.

إن واضعي نظام روما قد أحالوا إلى الأمم المتحدة مسألة امتناع أي دولة عن تنفيذ التزامها بالتعاون مع المحكمة، وانطلاقاً مما بيناه عند تناولنا لكيفية تفعيل الآليات القائمة في مجال

⁽¹⁾ بطرس بطرس غالي. خطة السلام، تقرير الأمين العام عملاً بالبيان الذي أصدره اجتماع القمة لمجلس الأمن في 31 يناير 1992، الأمم المتحدة نيويورك 1992، ص 22. وأعتقد أن إصلاح مجلس الأمن وزيادة عضويته وإلغاء حق الفيتو أصبح في الوقت الراهن مطلباً عاماً لجميع الدول، فهذه الدول العربية وكذا دول أمريكا اللاتينية تطالب في مؤتمر روما عدم ربط المحكمة الجنائية الدولية بمجلس الأمن الدولي، باعتبارها هيئة قضائية دولية مستقلة، مخافة تسييس القضايا وتسخير العدالة الدولية لخدمة أغراض سياسة ومحاولة تدخل مجلس الأمن في اختصاصات المحكمة أنظر: د. أحمد عبد الله أبو العلا، المرجع السابق، ص 192.

⁽²⁾ بطرس غالي، المرجع السابق، ص 47.

⁽³⁾ أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج 2، المرجع السابق، ص 199.

⁽⁴⁾ نبيل مصطفى خليل، آلية الحماية الدولية لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية،

القاهرة، 2000، ص 468 وما بعدها.

⁽⁵⁾ الخيرقشي، إشكالية تنفيذ أحكام المحاكم الدولية بين النص والواقع، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ط1، 2000، ص 448.



التصدي للجرائم الدولية... فإن إنشاء مثل هذه الآليات لن يكون مستحيلاً، إذا ما توافرت المصادقية والإرادة الدولية خاصة لدى الدول المسيطرة على القرار الدولي بغية إرساء قضاء دولي جنائي عادل.

المطلب الثاني: الحد من المفهوم التقليدي للسيادة:

يعتبر مبدأ السيادة من الأفكار الغامضة في القانون الدولي المعاصر، وذلك لأن تحديد مضمونها ومداهما وآثارها ليس بالأمر السهل، فالسيادة ليست مجرد فكرة نظرية وإنما هي تتصل أساساً بعناصر عملية من جانب الدولة كممارسة مظاهر السيادة التي استقر العمل الدولي على اعتبارها⁽¹⁾.

الفرع الأول: جدلية السيادة ونظام المحكمة الجنائية الدولية:

تعرف السيادة عموماً: بأنها السلطة الأصلية التي لا تستمد من سلطة أخرى في النطاقين الداخلي والدولي، وتعد واحداً من أهم أسباب ضعف التضامن الدولي عموماً⁽²⁾ وهناك مفهومين تقليديين للسيادة: خارجي وداخلي، يتمثل الأول: في تمتع الدول بالسلطة العليا عبر حدودها، أما الثاني: فيتوزع بين الشعب والدولة، حيث يمارس الشعب سيادته في تمتعه بحقه في تقرير المصير داخلياً (مثل حق الشعب في اختيار نظامه السياسي...)، أما الدولة فتمارس سيادتها داخلياً في تشريع القوانين والأنظمة.

بالرغم من التطوير الذي أحدثه إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، فلا يزال النظام القانوني الدولي مبنياً على مبدأ السيادة، وتحوز الدول كما يحوز الحكام وسائل فعالة للحماية.

⁽¹⁾ منذ ثلاثة قرون وبالتحديد منذ إبرام معاهدة ويستفاليا عام 1648 التي أنهت حرب الثلاثين عاماً، فإن سيادة الدولة كانت المبدأ الموجه للعلاقات الدولية، وكانت الدولة طريق الشعب المنظم من قبله وكان ينظر إليها بأنها المحصلة الطبيعية الناتجة عن تطور المجتمع الدولي، وكان يفترض أن الدول تملك حق فعل أي شيء وكما تريد ضمن حدودها، دون التهديد بتدخل من الخارج للمزيد من التفصيل راجع باسيل يوسف باسيل، **سيادة الدول في ضوء الحماية الدولية لحقوق الإنسان**، المرجع السابق، ص 85 - 96.

⁽²⁾ لمزيد من التفصيل راجع: عبد الله مرسي، **سيادة القانون بين الشريعة الإسلامية والشرائع الوضعية**، المكتب المصري الحديث، الإسكندرية، 1972، ص 271.



فعلى سبيل المثال، لا تستطيع المحكمة الجنائية الدولية أن تتدخل إلا إذا كانت الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها، أو التي يحمل المتهم جنسيتها قد صدقت على النظام، ويجوز لمجلس الأمن أن يوقف التحقيقات التي يجريها المدعى العام.

ومع ذلك، فإن عدم التصديق ليس من شأنه توفير حماية مطلقة للحكام، فمن شأن وقوع الجريمة في بلد مشمول بولاية المحكمة أن ينعقد إختصاصها، كما أنه يتعين على جميع الدول الأطراف أن تتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، وأن تقدم لها أي متهم يتواجد على إقليمها، وهذا ما دفع الولايات المتحدة إلى إبرام إتفاقيات ثنائية مع العديد من الدول والتي تضى حصانة لرعاياها من المثل أمام المحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني: تطور المفهوم التقليدي للسيادة:

يمكن القول بأن المفهوم التقليدي للسيادة قد تلاشى ولم يعد مقبولاً بفعل سلسلة من التطورات التي بدأت بالتزامات الدول بإرادتها إزاء الجماعة الدولية،⁽¹⁾ فاندثار المفهوم التقليدي للسيادة سيساعد في عمل المحكمة الجنائية الدولية بناء على أن الكثير من الدول رفضت المصادقة على نظام روما مخافة تبخر سيادتها، فقد ظهرت على المستوى الدولي هيئات دولية تلزم الدول بالقيام أو الامتناع عن أي عمل يعتبر مخالفاً لأحكام القانون الدولي، ولم يعد ممكناً اليوم إظهار مبدأ السيادة في مواجهة الحقوق المقدمة للإنسان⁽²⁾.

هذا المفهوم نشأ عنه استحالة القبول بتذرع أي دولة بهذا المبدأ للتهرب من الخضوع للالتزامات الملقاة على عاتقها في صيانة حقوق الإنسان والاهتمام بحقوق الأقليات وعدم ترك مرتكبي الجرائم الدولية بعيدين عن العقاب، وبهذه الكيفية يمكن أن تؤدي إلى حل المشاكل داخل الدول أو فيما بينها، ذلك أن حقوق الأفراد وحقوق الشعوب تستند إلى بعد من السيادة العالمية التي يملكها البشر قاطبةً والتي تعطي جميع الشعوب حقاً مشروعاً في أن تشغل نفسها بالقضايا التي تمس العالم في مجموعها، ويتصل بذلك أيضاً تزايد الاعتراف بأن الدول وحكوماتها لا تستطيع بمفردها مواجهة أو حل المشاكل القائمة في عالم اليوم، ولذا فإن التعاون والترابط والتكامل الدولي أمراً لا غنى عنه، وأنه توجه ينبع من الطبيعة الكونية للتفكير والسلوك السياسي، فالبعد الكوني للحياة

(1) أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج 2، المرجع السابق، ص 197.

(2) جان بكتيه، القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه، دراسات في القانون الدولي الإنساني، إصدار معهد



الدولية يتمحور حول قيم عالمية نابغة من التطور الحقيقي للوضع الدولي ومن خصوصيات المجتمعات التي تتواصل وتتكامل مع بعضها بصورة طبيعية⁽¹⁾.

الجدير بالذكر أنه ليس هناك ما يتعارض واعتبارات الخضوع لقواعد القانون الدولي العام التي تنشئها الجماعة الدولية⁽²⁾، فإذا كانت السيادة حقاً للدولة فإنه وفقاً للقواعد العامة في القوانين المتعارف عليها بين الأمم المتقدمة، فإن أي حق يقابله التزام - وفق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين - والتزام الدول تجاه المجتمع الدولي هو احترام قواعده التي يسنها وعدم خرقها⁽³⁾.

من هنا فإن قبول الدول بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية هو في حد ذاته تعبيراً عن التوجه العالمي نحو عالمية حقيقية لحقوق الإنسان، ولعل قراءة مبدأ السيادة بهذا المفهوم هو مساهمة أكيدة لتكريس وتقوية هذا التوجه الذي في ظله ستتكرس فكرة المسؤولية الجنائية الدولية وستعزز فعالية المحكمة، فقد اعتمد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبادئ مهمة حول المسؤولية الفردية، مثل عدم الاعتماد بالصفة الرسمية للشخص سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة، ولا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، دون ممارسة المحكمة اختصاصها عليه⁽⁴⁾.

وما يدعو إلى التفاؤل بهذا الخصوص هو ما قامت به بعض البلدان كالحكومة الهنغارية من إقرار قواعد القانون الدولي الجنائي وتأكيد أسبقيتها على القانون الوطني⁽⁵⁾، مؤكدةً

⁽¹⁾ فضيل أبو النصر، **الإنسان العالمي (العولة والنظام العالمي العادل)**، بيسان للنشر بيروت، ط1، 2001، ص 91 - 93.

⁽²⁾ عبد اللطيف حسن، **من أجل محكمة جنائية دولية لحماية القانون الدولي الإنساني**، الضرورات والعقبات، شؤون مغربية، العدد 17 نوفمبر 1997، ص 22، أشار إليه أحمد الحميدي، **المحكمة الجنائية الدولية**، المرجع السابق، ص 168.

⁽³⁾ عادل ماجد، المرجع السابق، ص 12.

⁽⁴⁾ د. منتري مسعود، **المحكمة الجنائية الدولية ومسؤولية رئيس الجمهورية**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية (التواصل)، جامعة باجي مختار عنابه، الجزائر، العدد 13، ديسمبر 2004، ص 44 وما بعدها.

⁽⁵⁾ حيث أكدت المادة (27) من اتفاقية فيينا على أنه (لا يحوز لطرف ما في معاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ هذه المعاهدة) راجع نصوص اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الصادرة في 23 مايو 1969، وثيقة الأمم المتحدة A/CONF.39/27.



في حكم صادر عن المحكمة الدستورية أن المجتمع الدولي هو الذي يتولى ملاحقة ومعاقبة جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وذلك عن طريق محاكم دولية، وأن على الدول التي تريد الإنتماء إلى المجتمع الدولي تحمل مسؤولية إلقاء القبض على مرتكبي هذه الأفعال⁽¹⁾، وفي السياق نفسه نجد أن فرنسا قررت بأن مسؤولية أجهزة الدولة المختلفة لا تتعارض مع مبدأ سيادة الدولة، لأن السيادة لا تبرر انتهاك القيم العليا التي وضعها ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي لا بد للدولة أن تتقبل مسؤولية أجهزتها المختلفة عن الجرائم الدولية وقد تبنت هذه الفكرة العديد من الدول منها المجر والبرازيل ...، وقررتها في حالات الانتهاكات الأكثر خطورة للقيم الدولية التي من بينها الإعتداء الخطير على حقوق الإنسان⁽²⁾.

كما أن نمو الجمعيات والمنظمات غير الحكومية التي تعمل من خلال الدولة الواحدة باتجاه العالم متجاوزة المفهوم القومي الضيق لتعمل في رحاب كوني، يعد من المؤشرات الكبيرة بهذا الصدد، بل يمكن القول أن العالم يوشك أن يستقبل ميلاد مجتمع مدني دولي حقيقي كفيل بأن يدفع الدول إلى الالتزام باحترام متعهداتها إزاء المجتمع الدولي⁽³⁾، وقد اتضح دور تلك المنظمات في اعتماد نظام روما وإيصال المحكمة الجنائية الدولية إلى بر الأمان، وهناك عدد من المنظمات الدولية غير الحكومية تسعى إلى دفع الدول إلى المصادقة أو الانضمام إلى المحكمة⁽⁴⁾.

(1) أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، المرجع السابق، ص 201.

(2) سالم محمد سليمان الأوحلي، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، 1997، ص 2005 وما بعدها.

(3) أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، المرجع السابق، ص 201.

(4) وفي سبيل نجاح المحكمة الجنائية وتحقيق فعاليتها وجدت تحالفات تدعو إلى مصادقة الدول على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والانضمام إليه، وذلك في سبيل تعزيز فعاليتها، من هذه التحالفات (تحالف المحكمة الجنائية الدولية في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا) و(تحالف المحكمة الجنائية الدولية " CICC " تأسس في 12 فبراير 1995، وهو عبارة عن تشكيلة عالمية تنضوي في إطاره أكثر من 2000 منظمة غير حكومية في مختلف دول العالم وكلها تعمل من أجل وجود محكمة جنائية دولية عادلة وفاعلة ومستقلة ودائمة، حول هذا راجع، النشرة الدورية التي يصدرها منتدى الشقائق، تحت عنوان (تحالف المحكمة الجنائية الدولية)، صنعاء، العدد الثالث، مايو 2006، ص 2، وما بعدها، وكذلك العدد الثاني، نوفمبر 2005.



خاتمة:

إن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة جاء نتيجة لتضافر جهود الدول بغية إرساء عدالة جنائية دولية وهو يعتبر بحق إنجازا كبيرا لا يمكن إنكاره ولا التقليل من أهميته، غير أن هذه الآلية افتقرت لأهم الدعائم التي تفرض وجودها و تثبت مصداقيتها في مجال حماية حقوق الإنسان ألا وهي الصلاحية القضائية الدولية و الإستقلالية و عدم الخضوع للضغوط السياسية للدول، و بغية أن تقوم المحكمة بدورها على أكمل وجه كان لزاما على منشئها إعادة النظر في عدة مسائل تم إغفالها فيما سبق لعل أهمها إلزام الدول بضرورة احترام حقوق الإنسان والإهتمام بحقوق الأقليات وأن تقر قواعد القانون الدولي الجنائي وتؤكد أسبقيتها على القانون الوطني المحلي، كما وجب عليها الإقرار بالدعوى الشعبية على المستوى الدولي وكذا منح الفرد حق التقاضي أمام القضاء الدولي الجنائي، كما يتضح جليا أهمية إحياء فكرة الجماعة الدولية من خلال إحداث تغيير جذري في منظمة الأمم المتحدة عبر إعادة النظر في دورها في المجال الدولي الجنائي لتصبح قرارات هذه المنظمة جادة و فعالة و بعيدة عن التأثيرات السياسية و السياسية، و جب كذلك الحد من المفهوم التقليدي للسيادة والذي كان سائدا فيما سبق وما ذلك إلا بغية تسهيل عمل المحكمة القيام بواجبها على أتم وجه. لكن رغم تضمين المحكمة الجنائية الدولية لنقائص عدة تنقص من فعاليتها و جب عدم اليأس من السعي إلى إصلاحها لخلق نظام قضائي جنائي جديد يطبق القانون و يحقق العدالة.

المراجع المعتمدة:

1- المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب:

- 1- أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة، دار النهضة العربية القاهرة، ط1، 2000.
- 2- أحمد الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، ج2، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، اليمن- تعز، ط1، 2004.



- 3- أحمد عبد العليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.
- 4- أحمد عبد الله أبو العلا، تطور دور مجلس الأمن في حفظ السلم و الأمن الدوليين، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
- 5- جان بكتيه، القانون الدولي الإنساني (تطوره ومبادئه)، دراسات في القانون الدولي الإنساني، إصدار معهد هنري دونان، 1984.
- 6- سكاكني باية، العدالة الجنائية الدوابة و دورها في حماية حقوق الإنسان، دار هومة، الجزائر، ط1، 2003.
- 7- شريف عتلم ومحمد ماهر عبد الواحد، موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، إصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر- القاهرة، 2002.
- 8- سوسن تمرخان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2006.
- 9- شريف سيد كامل، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2004.
- 10- عامر الزمالي، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، 1977.
- 11- عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية (معاينة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2007.
- 12- عبد الله مرسي، سيادة القانون بين الشريعة الإسلامية والشرائع الوضعية، المكتب المصري الحديث، الإسكندرية، 1972.
- 13- عبد الواحد الفار، القانون الدولي الإنساني (أحكام معاملة أسرى الحرب)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 14- عبد الواحد الناصر، المشكلات الدولية الكبرى، شركة بابل للطباعة والنشر، الرباط، ط2، 1998.



- 15- عبد الوهاب معلمي، التحديات الجديدة للأمن الجماعي وإشكالية إصلاح الأمم المتحدة، نصف قرن من الأمم المتحدة، منشورات كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، العدد 7، 1997.
- 16- علي كريمي، الأمم المتحدة وعالمية حقوق الإنسان، نصف قرن من الأمم المتحدة، منشورات كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، 1997.
- 17- على يوسف الشكر، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، إتياراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 2005.
- 18- عبد العزيز العشايوي، أبحاث في القانون الجنائي الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ج1، ط1، الجزائر، 2006.
- 19- فضيل أبو النصر، الإنسان العالمي (العولة والنظام العالمي العادل)، بيسان للنشر، بيروت، ط1، 2001.
- 20- محمد السعيد الدقاق، القانون الدولي العام، ج1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989.
- 21- محمود شريف بسيوني و محمد سعيد الدقاق وعبد العظيم الوزير، التجريم في القانون الجنائي الدولي وحماية حقوق الإنسان، كتاب حقوق الإنسان، الجزء الأول، دار العلم للملايين، بيروت، ط1، 1989.
- 22- عادل ماجد، المحكمة الجنائية والسيادة الوطنية، مركز الدراسات السياسية والإستراتيجية للأهرام، القاهرة، 2001.
- 23- الخيرقشي، إشكالية تنفيذ أحكام المحاكم الدولية بين النص والواقع، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ط1، 2000.
- ب- المقالات المتخصصة:
- 1- منتري مسعود، المحكمة الجنائية الدولية ومسؤولية رئيس الجمهورية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية (التواصل)، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، العدد 13، ديسمبر 2004.



- 2- باسيل يوسف باسيل، **سيادة الدولة في ضوء الحماية الدولية لحقوق الإنسان**، مجلة محكمة تصدر عن مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، دبي، العدد 49، 2001.
- 3- النشرة الدورية التي يصدرها منتدى الشقائق، تحت عنوان **(تحالف المحكمة الجنائية الدولية)**، صنعاء، العدد الثالث، مايو 2006 و العدد الثاني، نوفمبر 2005.
- 4- أحمد أبو الوفاء - **الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية**، ندوة المحكمة الجنائية الدولية "تحدي الحصانة" جامعة دمشق، كلية الحقوق، 3-4 تشرين الثاني 2001.
- 5- حسين عبد الخالق حسونة، مقال بعنوان **'توصل الأمم المتحدة إلى تعريف العدوان'**، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 32، سنة 1976.

ج- رسائل الدكتوراه:

- 1- نبيل مصطفى خليل، **آلية الحماية الدولية لحقوق الإنسان**، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 2- سالم محمد سليمان الأوحلي، **أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1997، ص. 2005.
- 3- كتاب ناصر، **المركز القانوني للأفراد في القانون الدولي المعاصر**، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، بدون تاريخ.
- 4- محمود مصطفى مكي: **مجلس الأمن الدولي والتدخل الإنساني بعد حرب الخليج**، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة الحسن الثاني، 1995.

د- التقارير:

- 1- بطرس بطرس غالي - خطة السلام، تقرير الأمين العام عملاً بالبيان الذي أصدره اجتماع القمة لمجلس الأمن في 31 يناير 1992، الأمم المتحدة نيويورك 1992.

2- المراجع باللغة الفرنسية:

1-Fleck (D), **la mise en oeuvre de droit intenational humanitaire, problems**, R.I.C.R, mars – avril, 1991.

2-Sandos (Yves): **Mise en oeuvre du droit international humanitaire, in les dimensions internationales du droit humanitaire**, pedon, 1986.

واقع الإشهار

في مهنة المحاماة في الجزائر

أ/ بوراس محمد

أستاذ مساعد قسم أ

جامعة ابن خلدون - تيارت -

مقدمة:

إن التطور الصناعي والتكنولوجي والاتصالي الهائل منذ مطلع القرن العشرين كان له اثر كبير على العلاقات التعاقدية وكيفية إبرامها بين المتعاقدين، حيث لم يعد العالم بلدان متناثرة بل أصبح بما يشبه قرية صغيرة يتم التعامل فيها عبر سوق يجمع كل مقتنياتها من منتجات وخدمات، حتى وجد الشخص نفسه أمام عدد لا حصر له من هذه المنتجات والخدمات نتيجة زيادة عدد المنتجين والمقدمين للخدمات وزادت معه حدة المنافسة بينهم، ومن ثم أصبح للإشهار عن المنتجات والخدمات أهميته القصوى ودوره المؤثر في تداولها بين الناس.

وإثر ذلك تطور الإشهار تطورا كبيرا إذ أصبح واحد من سمات العصر الحالي، إذ لم يعد عن طريق ورقة ملصقة على جدار أو خشبة، أو مناداة على السلع في الأسواق وإنما تطور تطورا مذهلا في وسائله وفي مضمونه، فبعد أن كان يتم عبر ورقة ملصقة أصبح الآن عبر الإذاعة والتلفزيون والانترنت.

ومن جهة أخرى لم يعد الإشهار من أوقات الترفيه للناس، حيث أصبح وسيلة هامة لتعريف المستهلكين بشتى أنواع المنتجات والخدمات إذ يتضمن الإشهار كافة خصائص وصفات الشيء أو الخدمة المعلن عنها.



والمحاماة تلك المهنة النبيلة التي يسعى من خلالها أصحابها إلى تقديم خدمات جلييلة للمجتمع ككل باعتبارها جناح لا غنى عنه من أجنحة العدالة، لم تسلم - مهنة المحاماة - من سطوة الإشهار وتأثيره عليها سواء تأثيرا ايجابيا أو سلبيا.

فالإشهار يؤثر على مختلف العلاقات المتشعبة للمحامي في المجتمع، فهو يؤثر على علاقة المحامي بموكله باعتبار أن الإشهار قد يمثل ضغطا على إرادة الموكل فيجد نفسه ينساق إلى مكتب محام ما بفعل الكم الهائل من الرسائل الاشهارية .

كما أن الإشهار قد يؤثر في علاقات المحامين فيما بينهم، والتي من المفروض أن تتسم بالإخوة والزمالة والاحترام المتبادل، تصبح تلك العلاقة بفعل الإشهار علاقة منافسة من اجل جلب الموكلين فقط .

ومن هنا تسعى القوانين والأنظمة الخاصة بمهنة المحاماة إلى النص على تنظيم الإشهار الخاص بهذه المهنة، لمحاولة الاستفادة من المزايا التي يقدمها الإشهار باعتباره سبيل فعال من سبل التعريف بالمهنة وبالخدمات التي يقدمها المحامين، ولكن وفي نفس الوقت منع السلبيات التي قد تلحق بالمهنة نتيجة للأثار السلبية للإشهار عليها .

وتتبلور إشكالية هذا الموضوع بعد التطرق إلى الإشهار بوجه عام باعتباره إحدى أوجه النشاط الاتصالي والاقتصادي في بحث الأحكام الخاصة به في مهنة المحاماة على ضوء القانون الجزائري مع الاسترشاد بقوانين دول أخرى كان لها السبق في تنظيم مثل هذه العلاقة.

وعلى هذا تم تقسيم هذا البحث إلى مبحثين اثنين: الأول سنتناول فيه أحكام الإشهار بوجه عام، وذلك من خلال البحث في ماهيته وتميزه عن بعض النظم القانونية القريبة منه.

أما المبحث الثاني فقد خصص لموضوع التنظيم القانوني للإشهار في ظل مهنة المحاماة في الجزائر وذلك بالتطرق إلى الإشهار الوظيفي ثم إلى الإشهار الشخصي.

المبحث الأول: الإشهار بوجه عام:

تتقسم دراستنا في هذا المبحث إلى مطلبين اثنين، الأول لدراسة ماهية الإشهار والثاني لدراسة تمييز الإشهار عن بعض ما يشابهه من النظم القانونية.



المطلب الأول: ماهية الإشهار:

من الصعب وضع تعريف جامع لكلمة الإشهار فهي كلمة ذات معانٍ متباينة، تتعدد بحسب تداولها واستعمالها في المجالات العلمية أو الإعلامية أو الاقتصادية وحتى القانونية⁽¹⁾.

الفرع الأول: مفهوم الإشهار:

يجدر التنويه بداية أن لفظ الإشهار يستخدم لدى سكان بلدان المغرب العربي بينما يقابله لفظ الإعلان لدى بلدان المشرق العربي⁽²⁾ ومن ثمة سندرج على استعمال اللفظين معا.

الإشهار أو الإعلان في اللغة العربية هو إظهار الشيء وهو خلاف السر⁽³⁾.

وفي اللغة الفرنسية فإن معنى الكلمة يقترب كثيرا من معناها في اللغة العربية حيث يستعمل لفظ la publicité ومعناها إظهار الأمر بصفة عامة بحيث لم يعد سرا⁽⁴⁾.

وإن كانت التشريعات - كقاعدة عامة - لا تورد تعريفا للإشهار تاركة الأمر للفقهاء، لصعوبة الإلمام بتعريف كامل للإشهار.

وهكذا فلا نجد تعريف للإشهار في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة في الجزائر.

ومع ذلك فإن المشرع الجزائري عرف الإشهار من خلال القانون رقم 04/ 02 المؤرخ في 2004/07/23 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وذلك في المادة الثانية منه إذ نصت على: (الإشهار كل إعلان يهدف بصورة مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة).

وقد عرف المرسوم التنفيذي 39/90 المؤرخ في 1990/01/10 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الإشهار بوجه أشمل واعم بأنه (جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج سلعة أو خدمة بواسطة إسناد سمعية أو سمعية بصرية).

(1) فيستعمل لفظ الإشهار العقاري للدلالة على مجموع القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين، انظر جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2006، ص 05.

(2) منى الحديدي، الإعلان، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 2002، ص 15.

(3) المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق، بيروت، الطبعة 29، سنة 1989، ص 406.

(4) حمدي احمد سعد احمد - القيمة المعقدية للمستندات الاعلانية - دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 13.



أما المشرع المصري فلم يهتم بوضع تعريف للإعلان إلا بالقانون رقم 66 لسنة 1956⁽¹⁾ إذ جاء بأنه: (أية وسيلة أو تركيبية أو لوحة صنعت من الخشب أو المعدن أو الورق أو القماش أو البلاستيك أو الزجاج أو أية مادة أخرى وتكون معدة للعرض أو النشر بقصد الإعلان بحيث تشاهد من الطريق أو بالداخل أو خارج وسائل النقل العام).

أما المشرع التونسي فقد أورد تعريفا للإشهار من خلال القانون عدد 40 لسنة 1998 المؤرخ في 1998/07/02 والمتعلق بطرق البيع والإشهار التجاري وذلك من خلال المادة 35 بأنه (كل عملية اتصال تهدف بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى تنمية بيع منتجات أو إسداء خدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المعتمدة).

أما المشرع الفرنسي فلم يورد تعريفا للإشهار إلا من خلال بعض اللوائح، مثل اللائحة رقم 92 - 280 الصادرة في 27 مارس 1992 بأنه (كل شكل لرسالة تلفزيونية مذاعة باجر أو بدونه لتقديم الأموال أو الخدمات في إطار نشاط تجاري أو صناعي أو فني أو مهن حرة من أجل الازدهار التجاري لشركة ما ..) .

و قد تصدى الموجه الأوروبي رقم 84 - 450 الصادر في 1984/09/10 لتعريف الإعلان بأنه (كل شكل من أشكال الاتصال في مجال النشاط التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الفني أو المهني يهدف إلى تقديم وتشجيع اقتناء السلع أو الخدمات بما في ذلك الأموال العقارية وبيان الحقوق والالتزامات المرتبطة بها).

والملاحظ من هذه التعريفات جميعها أنها اتسمت بالعموم والشمولية.

أما فقها فقد تباينت تعريفات الفقهاء⁽²⁾، غير أن التعريف الجامع له بأنه (كل ما يستخدمه المحترف لحفز المستهلك على الإقبال على سلعته خدمته سواء تم ذلك بالوسائل المرئية أو المسموعة أو المقروءة أو بغير ذلك من الوسائل).

(1) خالد مصطفى فهمي - الضوابط القانونية والأخلاقية للإعلان، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 09

(2) فمنهم من عرفه بأنه ((فن إغراء الأفراد والجماعات من جمهور المستقبلين الحقيقيين على انتهاج السلوك الاستهلاكي وفق طريقة الجهة المعلنه))، وعرفه آخرون بأنه ((إحدى استراتيجيات الاتصال الجماهيري يهدف إلى نقل رسالة إلى مجموعة محددة من الأطراف قصد إنعاش الطلب على منتجات معينة)) لمزيد من التعريفات انظر مصطفى عبد القادر - دور الإعلان في التسويق السياحي -، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2003، ص 17.



وقد حاول القضاء التصدي لمسألة تعريف الإشهار في العديد من الأحكام، ومن بينها ما قضت به الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 13/01/1971 من انه يعتبر إعلانا تجاريا ما يتم نشره في الصحف ما دام يهدف إلى الحث على شراء منتج معين وتم مدحه بما فيه الكفاية في هذه الصحف⁽¹⁾.

ويتضح مما تقدم أن للإشهار عنصرا⁽²⁾ :

- **العنصر المادي:** يفترض الإشهار استخدام أداة من أدوات التعبير التي يتم اختيارها من قبل المعلن، ومن بين هذه الوسائل: النصوص المكتوبة والمرئية والمسموعة سواء اتخذت أدواتها صحيفة أو مجلة أو لوحة أو منشور أو اتخذت صورة إشهار بطريق الراديو أو السينما أو التلفزيون أو الانترنت.

- **العنصر المعنوي:** إن الهدف من الإشهار هو تحقيق الربح بطريق مباشر أو غير مباشر، فالإشهار يستثير الجمهور ويستميله إلى الإقبال على المنتجات والخدمات محل الإشهار.

وبناء على ذلك يمكن تعريف الإشهار في ظل مهنة المحاماة على انه " كل وسيلة يستعملها المحامي مباشرة أو بشكل غير مباشر من أجل التعريف بمكتبه ومن ثمة حفز الجمهور على طلب خدماته المبينة قانونا " .

المطلب الثاني: تمييز الإشهار عن بعض المفاهيم المشابهة له:

بعد أن تناولنا مختلف تعاريف الإشهار، ينبغي للإحاطة به من كل جوانبه تمييزه عن بعض المفاهيم والنظم القريبة منه والتي قد تشترك معه في خاصية أو أخرى من خصائصه أو تحاكيه في وظائفه وأهدافه والتي قد تكون في مهنة المحاماة، مما قد يخلق نوع من اللبس ينبغي إزالته.

وعلى هذا ومن هذا المنطلق ينبغي تمييز الإشهار عن الاشهارات القانونية والإعلام والدعاية.

(1) حمدي احمد سعد احمد، المرجع السابق، ص 19 .

(2) القاضي أنطوان ناشف - الإعلانات والعلامات التجارية -، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص 23 .



الفرع الأول: الإشهار والإشهار القانوني:

يجب أن لا يختلط الإشهار الذي نحن بصدد دراسته في إطار مهنة المحاماة مع الإشهار القانوني المطلوب من قبل المشرع في بعض التصرفات القانونية.

ويعرف الإشهار القانوني بأنه ذلك الإجراء الذي يهدف إلى نشر معلومات خاصة بأمر ما من أجل حماية الصالح العام⁽¹⁾.

ومن بين أهم ميادين الإشهار القانوني شهر التصرفات الواردة على العقار والتي تعني بيان الوضع القانوني الخاص بالعقار موضوع التصرف من خلال التعرف على مالكه ومساحته وحدوده والحقوق العينية الواردة عليه وأصحابها وتواريخ نشوئها⁽²⁾.

بل أن المشرع وإضافة لحماية أكبر على المتعاملين في العقار أوجب شهر دعاوى الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء التي تنصب على العقار⁽³⁾.

ومن هذا المنطلق فإنه يخرج من نطاق بحثنا هذا بعض الأشهارات القانونية التي يقوم بها المحامي في إطار ممارسته لمهامه، كإشهاره للعرائض أو لبعض العقود الأخرى.

ويظهر جليا مما سبق أن الإشهار القانوني يختلف عن الإشهار موضوع دراستنا من حيث الهدف إذ يهدف الإشهار القانوني إلى إعلام الغير بتصرف قانوني من أجل حماية الغير، بينما يهدف الإشهار إلى حث الجمهور على طلب المنتج الخدمة⁽⁴⁾ والتي تتمثل في طلب خدمات المحامي دون آخر، كما أن الإشهار القانوني واجب⁽⁵⁾، بينما الإشهار اختياري حسب رغبة المحترف عموما.

⁽¹⁾ Yves guyon, Droit des affaires, Tome 01 Droit commerciale et societies, 12 e édition / economica Paris P P1011.

⁽²⁾ انظر جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، طبعة 2006، ص 13.

⁽³⁾ انظر زروقي ليلي وحمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، طبعة 2003، ص 229 و انظر ايضا عبد المجيد الحكيم، دراسة في قانون التسجيل العراقي مع المقارنة بقوانين البلاد العربية التي تتبع نظام السجل العقاري، الجزء الاول في السجل العقاري، معهد البحوث والدراسات العربية، 1973، ص 18 - 19.

⁽⁴⁾ Yves guyon -op cit - P988.

⁽⁵⁾ إذ انه يترتب على عدم القيام به اما بطلان التصرف، أو عدم قبول الدعوى شكلا.



الفرع الثاني: الإشهار والإعلام:

الإعلام في اللغة من أعلم يعلم إعلاما بمعنى اطلاع الأمر للغير⁽¹⁾.

أما اصطلاحا فالإعلام هو تزويد الجمهور بالمعلومات الصحيحة أو الحقائق الواضحة⁽²⁾ وعرف أيضا بأنه عملية حصول أو إعطاء معلومات عن واقعة أو مجموعة من إشارات أو معلومات يمكن أن تترجم إلى كلمات أو نصوص أو صور⁽³⁾.

وعلى هذا فقد عرف المشرع الجزائري الإعلام بموجب القانون العضوي رقم 07/90 المؤرخ في 03 أفريل 1990 والمتعلق بالإعلام بأنه "حق المواطن في الاطلاع بكيفية كاملة وموضوعية على الوقائع والآراء التي تهم المجتمع على الصعيد الوطني والدولي وحق مشاركته في الإعلام بممارسة الحريات الأساسية في التفكير والرأي والتعبير طبقا للمواد 35، 36، 39، 40 من الدستور"⁽⁴⁾

ولم يعرف المشرع الجزائري في القانون العضوي رقم 05/12 المتعلق بالإعلام، الإعلام مكتفيا بتحديد الأنشطة الإعلامية فقط في نص المادة 03 منه .

ومن ثمة فإن الإعلام هو أحد أشكال الاتصال من أجل نشر الثقافة والوعي وتقديم معلومات للجمهور.

وفي هذا الإطار تقضي المادة 102 من النظام الداخلي لتنظيم مهنة المحاماة في الجزائر⁽⁵⁾ "...يعد إعلام الجمهور بمهنة المحاماة من اختصاص نقيب المحامين ..."

(1) المنجد في اللغة والاعلام، المرجع السابق، ص 527 .

(2) منى حديدي، المرجع السابق، ص 34 .

(3) فيصل محمد ابو عيشة، الدعاية والاعلام، دار اسامة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، الطبعة الاولى، 2011، ص 25.

(4) المادة الثانية من قانون الاعلام، وتجدر الملاحظة هنا ان الاشارة الى مواد الدستور كانت تعني دستور 1989، اما المواد المقصود فهي المواد 38، 36، 41، 42 من الدستور الحالي .

(5) القرار المؤرخ في 04 سبتمبر 1995 والمتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة، ج ر ع 48



وما يميز الإشهار عن الإعلام أن الإشهار يهدف إلى لفت انتباه الجمهور لجودة المنتجات والخدمات وحثه على استهلاكها⁽¹⁾ وهو بهذا الشكل يهدف إلى تحقيق الكسب المادي وبالتالي يكون مدفوع الأجر عادة .

أما الإعلام فيهدف إلى تنوير وتكوين الشخصية الانسانية عن طريق مخاطبة العقل والعواطف السامية وعرض وجهات النظر المختلفة⁽²⁾.

كما ان الصدق يمثل ركنا اساسيا من اركان الاعلام لذا يلتزم رجل الاعلام بأسلوب التحليل والنقد وتقديم الاقتراحات والتأثير على الرأي العام⁽³⁾، بينما يعتمد رجل الاشهار اسلوب الاثارة والوعود البراقة وشحن العواطف والانفعالات وإخفاء الرؤية الصحيحة بشكل يخدم المعلن أساسا.

ويسير القضاء الفرنسي على هذا التمييز بين الاشهار والإعلام، فقد قضى بمناسبة ما يعرف بقضية COMEX بمعيار التمييز بين الاشهار والإعلام.

وتتلخص وقائعها بأن الشركة قامت بإعداد شريط لتغطية حادثة غوص، وقد وضعت الشركة علامتها التجارية عل الرافعة المخصصة لعملية الغوص، فرفضت الشركة مالكة العلامة التجارية للرافعة دعوى قضائية بجريمة الاشهار الكاذب أو المضلل بحجة ان وضع الشركة المكلفة بانجاز الشريط علامتها التجارية على الرافعة من شأنه خلق لبس وغلط في ذهن المستهلك، فأصدر القاضي حكمه والذي بين فيه ان الشريط المعد من قبل الشركة كان في اطار نقل الاحداث في ظل الحق في الإعلام ولا يعد فيلما اشهاريا⁽⁴⁾.

وعلى هذا فان المحامي الذي يقوم بنقل المعلومات لأي وسيلة من وسائل الاتصال من اجل استفادة الجمهور والعامه لا يكون امام اشهار، بل هو امام اعلام .

(1) أحمد السعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007 ص 31 .

(2) بشير عباس العلاق وعلى محمد ربابعة، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2007، ص 45.

(3) أحمد محمد غنيم، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع مصر، المنصورة، 2008، ص 15.

(4) CA Aix en provence 13 /02 /1980 ;Confirmé par la cour de cassation ;Crim 17 /03/981.



وفي هذا الاطار قضت المادة 161 من المرسوم التنفيذي رقم 1197/91 والمتضمن لقانون تنظيم مهنة المحاماة في فرنسا⁽¹⁾ بأنه يجوز للمحامي ان يقوم حتى بالإشهار طالما ان الهدف منه هو ضرورات الاعلام.

غير ان المحامي وهو بصدد القيام بنقل المعلومات من اجل تنوير الجمهور، عليه ان يتقيد ببعض القواعد اذ لا يجوز له افشاء اسرار موكله مثلأ أو مد معلومات من شأنها الاضرار بتحقيقات جارية.

والواقع ان هناك خيط رفيع جدا بين الإشهار والاعلام، فقد يعتبر ما يقوم به المحامي من نقل المعلومات اشهارا وقد يعتبر إعلاما وفيصل التفرقة يكمن في العنصر النفسي للإشهار فهدف الاشهار هو حفز الجمهور على التقدم لطلب خدمات المحامي بينما هدف الاعلام هو تنوير الجمهور.

والحقيقة أنه يناط لنقابة المحامين بداية ومن ثمة إلى القاضي أن وصل النزاع إليه مهمة التفرقة بين ما يعد إشهارا أو إعلاما.

الفرع الثالث: الإشهار والعلاقات العامة:

بداية ما المقصود بالعلاقات العامة؟ وضعت العديد من التعاريف بشأن العلاقات العامة.

فقد عرفت بانها نشاط اداري وتسييري يتم بصورة دائمة ومنتظمة تسعى المؤسسة أو أي تنظيم عمومي أو خاص من خلالها لايجاد جو من التفاهم مع من تتعامل معهم⁽²⁾.

كما عرفت بانها كافة الانشطة الاتصالية التي تبذل لتقوية وتدعيم العلاقة بين المؤسسة وجمهورها الداخلي والخارجي⁽³⁾.

ومن امثلة انشطة العلاقات العامة : ترتيب زيارات للمصانع، تنظيم محاضرات، اقامة حفلات، اصدار كتيبات أو مجلات ...

⁽¹⁾ قبل ان تُلغى المادة بموجب المرسوم رقم 790/2005 المتعلق بأخلاقيات مهنة المحاماة.

⁽²⁾ يامين بودهان، مداخلة منشورة في مجلة دراسات استراتيجية، العدد الخامس، جوان 2008 تحت عنوان : هل توجد استراتيجية للعلاقات العامة في المؤسسات الجزائرية الخاصة ؟ ص 08 .

⁽³⁾ منى الحديدي، المرجع السابق، ص 39 .



وفي هذا الاطار قد يقوم المحامي بالمشاركة في محاضرات أو حفلات أو اصدار كتيبات أو مجلات أو ...، فهل يعد ذلك من قبول اشهار أو علاقات عامة لا بد منها؟.

والواقع انه يتجلى الفرق بين الاشهار والعلاقات العامة في:

- الاشهار يهدف إلى ابراز خدمات المحامي بهدف جذب الجمهور والزيادة في مداخيل المكتب بينما تهدف العلاقات العامة إلى التعريف وتعزيز سمعة المحاماة في وسط الجمهور .
- الاشهار يظهر في صورة جذابة مغرية من خلال التركيز على محاسن الخدمة المقدمة من المحامي بينما العلاقات العامة تظهر المحاماة بشكل موضوعي بمشاكلها وتحدياتها .
- الاشهار يخلق حاجيات للأفراد ويفرضها عليهم لأنه يوحي لهم ان تلك الخدمات لا يمكن الاستغناء عنها ، بينما تتلمس العلاقات العامة حاجيات الجمهور نقابة المحامين.
- الاشهار هو نقل معلومات وإخبار عن الخدمة فيكون في مقابل أجر بينما العلاقات العامة تزود الجمهور بمعلومات عن المحاماة بدون مقابل.
- العلاقات العامة أوسع واشمل من الإشهار إذ يمكن أن تستخدم الوسائل الاشهارية⁽¹⁾ غير أن جمهور الاشهار واسع وغير متخصص⁽²⁾ .

ومع ذلك فانه وفي كثير من الاحيان قد يدق التميز بين الاشهار والعلاقات العامة، فأیضا تهدف هذه الاخيرة إلى الحث على طلب خدمة محام ما ، عن طريق استخدام الاشهار لتثقيف الجمهور في اتجاه وتحديد رغباته في الاتجاه الاخر.

المبحث الثاني: تنظيم الإشهار في ظل مهنة المحاماة في الجزائر:

رأينا في المبحث السابق أن الإشهار يهدف إلى التعريف بمهنة المحاماة والخدمات على اختلافها التي يقدمها المحامي ومن ثمة الحث على طلبها، والثابت من جهة أخرى ان نجاح أي مهنة مرتبط بصورتها في المجتمع وان الاشهار يعد احدى وسائل رسم تلك الصورة، وعلى هذا فقد وجد نوع من التكامل الوظيفي بين مهنتي المحاماة والإشهار.

⁽¹⁾ أحمد محمد غنيم، المرجع السابق، ص 21 .

⁽²⁾ فايز يخلف، خصوصية الاشهار التلفزيوني الجزائري في ظل الانفتاح الاقتصادي، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2004/2005، ص 36 .



هذا من جهة، غير انه ومن جهة أخرى فان ترك الحبل على الغارب للإشهار في مهنة المحاماة ستكون له اثار مدمرة، باعتبار ان مهنة المحاماة ينبغي ان تكون بعيدة عن أي شكل من اشكال التسويق الذي يبعدها عن مهامها النبيلة .

المطلب الأول: الإشهار الوظيفي la publicité fonctionnelle:

يقصد بالإشهار الوظيفي ذلك الإشهار الذي من شأنه التعريف بمهنة المحاماة ونبليها وشرفها والدور الذي تقوم به لتحقيق العدالة المنشودة .

وهذا النوع من الإشهار هو الذي يرسم اللوحة المرغوب فيها عن مهنة المحاماة في المجتمع، والتي ستعكس من خلال سلوك كل محام في هذا المجتمع .

ولا خلاف اذن حول الاثر الطيب والفعال لهذا النوع من الإشهار لذا تنص كل القوانين المنظمة لمهنة المحاماة على اجازتها.

إذ تنص المادة 102 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة في الجزائر⁽¹⁾ على " ... يعد اعلام الجمهور بمهنة المحاماة من اختصاص نقيب المحامين ... " .

وبلاحظ حسن الصياغة اللفظية للنص السالف الذكر، فقد استعمل المشرع الجزائري مصطلح الاعلام بمهنة المحاماة، وهو مصطلح دقيق، فقد بينا سلفا ان الاعلام هو النشر الصادق والموضوعي للأخبار ايا كانت .

وينسحب هذا النص لينطبق على كل اشكال الاعلام بما فيها الاشهار أو العلاقات العامة وفي هذا الاطار ينبغي ان يكون الإشهار الوظيفي صادقا ودقيقا وبعيد عن كل ما من شأنه ان يخلق لبس في ذهن متلقي الرسالة الاشهارية .

وتجنباً لأي اشكال قد يطرح، فان هذا النوع من الإشهار متروك لنقابة المحامين للقيام به دون سواها، فهي الأدرى بالكيفية والمحتوى الذي يكون فيه هذا الإشهار.

وفي هذا الاطار نصت المادة 102 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة في الجزائر " ... يعتبر الإشهار الوظيفي لنقابة المحامين من اختصاص منظمات المحامين الجهوية ومنظمة المحامين الوطنية دون سواها " .

(1) انظر القرار المؤرخ في 04 سبتمبر 1995 والمتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة، ج ر ع 48 .



فنقيب المحامين هو من يقع عليه واجب اختيار الوسيلة التي يتم عبرها الإشهار اذ ان وسائل الاشهار متنوعة منها المكتوب والمسموع والمرئي، وعلى ضوء الهدف المتوخى من الاشهار والإمكانيات المالية للنقابة يحدد النقيب وسيلة الاشهار الملائمة.

كما يقع على عاتق النقيب مراقبة محتوى الاشهار، حتى لا يستخدم فيه كلمات أو رسوم أو اشارات من شأنها ان تمس بنبيل وشرف المحاماة من جهة، أو أن تخلق لبس في ذهن الجمهور من جهة أخرى.

المطلب الثاني: الاشهار الشخصي La publicité personnelle:

يطرح هذا النوع من الاشهار الكثير من الاشكالات القانونية، كونه اشهار يهدف إلى التعريف بشخص المحامي وبمكتبه من اجل استمالة المتقاضين اليه.

ومكمن الاشكال القانوني يتجلى في علاقة الاشهار الشخصي ببعض الحقوق الاساسية والدستورية الثابتة لأي شخص بما فيه المحامي.

فمن الحقوق الدستورية الثابتة الحق في التعبير والاتصال اذ تنص المادة 41 من الدستور الجزائري "حريات التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع مضمونة للمواطن" بل هو حق من الحقوق الثابتة للإنسان، اذ ورد في نص المادة 19 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان والمواطن " لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الانباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود".

ومن اشكال التعبير والاتصال الإشهار وهكذا فكل نص قانوني ينظم الاشهار يجب ان يراعي تلك الحقوق الاساسية.

ولهذا فإن التشريعات تختلف في منهجها حول تنظيم الاشهار في مهنة المحاماة.

فمن الدول على غرار المملكة المتحدة البريطانية والولايات المتحدة الامريكية تجيز الاشهار الشخصي ولا تشترط إلا ان يكون موضوعيا وصادقا، ودون أن يحتوي بشكل مباشر جذب الزبائن إلا إذا تعلق الأمر بموكلين قدام معتادين أو شركات تجارية .

أما في فرنسا فيلاحظ التدرج الذي مر به المشرع الفرنسي، فبعد أن كان يمنع الاشهار الشخصي بشكل تام، أصبح في ظل المرسوم التنفيذي 468/72 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة في فرنسا يجيز الاشهار الشخصي عندما يتعلق الأمر بإعطاء معلومات ضرورية للجمهور وبإذن من



نقابة المحامين، وهو ما تأكد في المرسوم التنفيذي رقم 1197/91⁽¹⁾، غير أن المرسوم التنفيذي رقم 790/2005 المؤرخ في 2005/07/12 المتعلق بأخلاقيات مهنة الاشهار ألغى ذلك الحكم وترك تنظيم الاشهار في مهنة المحاماة خاص بنقابة المحامين .

أما في الجزائر فان القانون رقم 04/91 المؤرخ في 1991/01/18 والمتضمن تنظيم مهنة المحاماة، تضمن المادة 78 منه والتي تقضي بمنع كل محام يسعى إلى جلب الزبائن أو القيام بإشهار لنفسه وأن كل إشهار يتم القيام به أو قبوله يهدف أو يؤدي إلى لفت أنظار الناس يعد ممنوع منعاً باتاً.⁽²⁾

وقد أكد القرار المؤرخ في 04 سبتمبر 1995 الصادر عن وزارة العدل والتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة ذلك الحظر، إذ نصت المادة 102 منه على أنه يمنع على المحام كل بحث عن الاشهار متعلق بشخصه سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، كما يمنع عليه تقديم موافقته لأي شكل من أشكال الاشهار المهني أو تزويد هذا الأخير بأي وسيلة كانت. والحكمة من وراء هذا الحظر هي إعطاء صورة طيبة عن جهاز العدالة باعتبار إن المحامي مساعد للعدالة.

غير أن هذا الحظر قد يرد عليه استثناءات، فقد أباح المشرع الجزائري بعض أنواع الاشهارات الشخصية التي يقوم بها المحامي.

الفرع الأول لوحة تعريف المحامي: La plaque:

من أجل التعريف بمكتب المحامي والتدليل على تواجده في مكان ما، نص المشرع الجزائري على إمكانية أن يضع المحامي صفيحة من شأنها التدليل والتعريف بمكان المحامي.

⁽¹⁾ L article 161 de decret n 91/1197 (La publicité est permise à l'avocat dans la mesure où elle procure au public une nécessaire information. Les moyens auxquels il est recouru à cet effet sont mis en oeuvre avec discrétion, de façon à ne pas porter atteinte à la dignité de la profession, et communiqués au conseil de l'Ordre.

Tout acte de démarchage et de sollicitation est interdit à l'avocat.)

⁽²⁾ يبدو ان مشروع قانون المحاماة المقدم من قبل وزارة العدل يسير في نفس اتجاه المنع اذ تقضي المادة 11: يمنع على المحامي السعي لجلب الزبائن أو القيام بالإشهار لنفسه. ويمنع كل إشهار يتم بإيعاز منه أو بقبول منه، يهدف أو يؤدي إلى لفت أنظار الجمهور إلى كفاءته المهنية.



وفي هذا الاطار أجازت المادة 53 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة في الجزائر للمحامي ان يضع داخل أو خارج العمارة صفيحة للتدليل على مكتبه.

وحتى لا تخرج الصفيحة عن الغرض منها، وضع لها المشرع مواصفات من حيث شكلها ومضمونها، فمن حيث الشكل يجب ان لا تتجاوز مساحتها 20 سم على 25 سم، اما من حيث مضمونها فيجب ان تحرر باللغة العربية وان تتضمن اسم ولقب المحامي بالإضافة إلى صفته كمحام لدى المجلس القضائي واحتماليا معتمد لدى المحكمة العليا .

الفرع الثاني: الورق المعنون:

الورق المعنون عبارة عن وثائق مطبوعة على أوراق تمثل مكتب المحامي، بصفة تناظرية. ويندرج ضمنها كل من ظروف الرسائل وبطاقات الزيارة وغيرها من الأوراق التي قد يستخدمها المحامي.

وقد حدد المشرع الجزائري المضمون الذي ينبغي أن تحتويه تلك الأوراق، فينبغي ان تحتوي فقط على اسمه ولقبه وصفته كمحام لدى المجلس واحتماليا لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة وعنوانه ورقم هاتفه وعند الاقتضاء صفة دكتور في الحقوق ومعتمد في الجامعات وتقيب المحامين وتقيب سابق لمنظمة المحامين .

ويمنع عليه اطلاقا ذكر الوظيفة الانتخابية أو السياسية أو الادارية أو القضائية.

وفي نظرنا فان المشرع قد أغفل بعض العناصر الاساسية والتي أفرزتها الحياة العملية، فلم يبين المشرع الجزائري ضرورة أن توزع الأوراق المعنونة من مكتب المحامي، فقط فلا يجوز أن توزع خارجه خاصة في الأماكن العمومية مما يمثله من حط في نيل المحامي.

كما ان النص السالف الذكر لم يتناول وسائل الاتصال الالكترونية لاسيما الانترنت والتي تعد في عصرنا الحالي وسيلة واسعة الانتشار للإشهار⁽¹⁾.

وفي هذا الاطار فقد نص المشرع المغربي بموجب المادة 35 للفقرة الثانية من قانون رقم 028/08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة في المغرب على أنه "يحق للمحامي ان يتوفر على موقع في وسائل الاتصال الإلكترونية يشير فيه باقتضاب إلى نبذة عن حياته

⁽¹⁾ فندوشي ربيعة، الاعلان عبر الانترنت - دراسة وصفية تحليلية مقارنة -، رسالة ماجستير، كلية العلوم السياسية والاعلام، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2004/2005، ص 12 .



ومساره المهني والدراسي وميادين اهتماماته القانونية وأبحاثه شريطة الحصول على اذن مسبق من النقيب بضمون ذلك".

وفي ظل هذا النقص ينبغي تفعيل دور نقابات المحامين، كون ان مجلس منظمة نقابة المحامين هو المخول قانونا للسهر والدفاع على المصالح المعنوية والمادية لمهنة المحاماة⁽¹⁾.

الخاتمة:

إن موضوع الاشهار في مهنة المحاماة موضوع متشعب مترامي الأطراف فهو يمس بمهنة على قدر من الشرف ولها دور في تحقيق العدالة، ولا يمكن الحد من سطوة الاشهار على مهنة المحاماة إلا من خلال تشبث كل محام بالقيم والأخلاقيات التي يتعين التمسك بها.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يقع على عاتق منظمات المحامين السعي بما يمكنها القانون للاستفادة مما يوفره الاشهار من فوائد لمهنة المحاماة من خلال التعريف بها والرقى بمبادئها لكي تتمكن من تبوأ المكانة التي تستحقها في المجتمع.

(1) المادة 36 من القانون رقم 04/91 المؤرخ في 08 يناير 1991 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، ج ر ع 02.

"مدى مساهمة البرلمان في إعداد جدول أعمال"

أ/ حافظي سعاد

أستاذة مساعدة بكلية الحقوق تلمسان

المقصود بجدول الأعمال:

تحديد جدول الأعمال يظهر كإجراء عادي لكنه في الحقيقة مهم ورئيسي لأنه مفتاح النشاط البرلماني، وهو يشكل رزنامة المواضيع التي تركز عليها الحياة البرلمانية، كما ذهب الأستاذ أردون Ph.Ardant إن تحديد جدول الأعمال هو ترجمة حقيقية إما لتحكم البرلمان في تنظيم أعماله، وإما لخضوعه.⁽¹⁾

وضبط جدول الأعمال ضروري سواء بالنسبة للدورة ككل أو لكل جلسة، والدورة عادة ما تضم عدة جلسات.⁽²⁾

ففيما يخص جدول أعمال الدورة فهو يمر بمراحل تحضيرية تبدأ على مستوى هيئة الرؤساء التابعة لكل غرفة.⁽³⁾

كما يمكن لكل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة أن يستشير هيئة التنسيق التابعة له حول المواضيع المراد إدراجها في جدول الأعمال.⁽⁴⁾

⁽¹⁾ Cf. Ph. ARDANT, institution politique et droit constitutionnel, 12 ed., edit, L.G.D.j, Paris, 2000, p.551.

⁽²⁾ أنظر: عقيلة خرياشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص38.

⁽³⁾ أنظر: المادة 49 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني في ج ر 46 المؤرخة في 30 جويلية 2000، والمادة 47 من النظام الداخلي لمجلس الأمة الصادر في ج ر العدد 84 المؤرخة في 28 نوفمبر 1999 وهيئة الرؤساء تتكون من رئيس الغرفة ونوابه ورؤساء اللجان.

⁽⁴⁾ وفقا للمادة 50 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، والمادة 48 من النظام الداخلي لمجلس الأمة وهيئة التنسيق لكل غرفة تتكون من أعضاء المكتب ورؤساء اللجان الدائمة، ورؤساء المجموعات البرلمانية.



أما المرحلة النهائية فهي التي تتم في مقر المجلس الشعبي الوطني بين ممثل الحكومة ومكتبا الغرفتين في بداية كل دورة.⁽¹⁾

ووفقا لنص المادة 16 من القانون العضوي 02/99 «يضبط مكتبتا الغرفتين، وممثل الحكومة المجتمعون في مقر المجلس الشعبي الوطني جدول أعمال الدورة في بداية كل دورة برلمانية تبعا لترتيب الأولوية التي تحدد الحكومة»⁽²⁾.

ويقصد بجدول الأعمال برنامج يتم بموجبه إدارة المناقشات في جلسة البرلمان العامة، أو أنه برنامج العمل المحدد مسبقا لأجل العمل التشريعي ابتداء من المبادرة التشريعية إلى غاية المصادقة على القوانين.⁽³⁾

وإذا كانت الفكرة التقليدية القائلة، بأن البرلمان باعتباره ممثل الإرادة العامة سيد جدول أعماله، غير أن الواقع أثبت العكس فالحكومة بدأت المشاركة في إعداد جدول الأعمال إلى حد الاستحواذ عليه.⁽⁴⁾

⁽¹⁾ فيما يخص مسألة تمثيل الحكومة في تحديد جدول الأعمال، وبالرجوع للمواد 16، 17، 18 من القانون العضوي 02/99 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة وعملها وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة، فقد تم الإكتفاء بذكر مصطلحي "الحكومة" أو "ممثل الحكومة"، دون إعارة الإهتمام بأن هذه المهمة ووفقا لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي 04/98 المؤرخ في 17 جانفي 98 الذي يحدد صلاحيات الوزير المكلف بالعلاقات مع البرلمان مع البرلمان الصادر في ج ر رقم 4 المؤرخة في 28 جانفي 98، أصبحت من مهام الوزير المكلف بالعلاقات مع البرلمان، الممثل الدائم للحكومة، أمام البرلمان، والناقل الأمين لإنشغالات البرلمان أمام الحكومة على الأقل، احتراماً لتقييم العمل داخل الجهاز التنفيذي، ولكن السبب الرئيسي لعدم الإهتمام هذا هو أن القانون العضوي 02/99 تم منه قبل من المرسوم التنفيذي إذ القانون العضوي 02/99 كان عبارة عن مشروع قانون أرادت الحكومة تسجيله في دورة خريف 1997، إلا أنه تأجل إلى دورة الخريف 98، ولكن الأمر بحاجة إلى إعادة تنظيم حتى تتوافق مضامين وصياغة النصوص مع بعضهم البعض من كل تناقض أو حتى التباس يحتمل ألا يؤثر على مصداقية فيه النصوص القانونية.

⁽²⁾ أنظر: معاد حافظي، الضمانات القانونية، لتطبيق القواعد الدستورية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ص 139.

⁽³⁾ أنظر: مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص 434-435.

⁽⁴⁾ أنظر: عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة للطباعة ونشر وتوزيع، الجزائر، 2002، ص 52.



فالحكومة تتمتع بحق الأولوية في ترتيب جدول أعمال الدورة الأمر الذي جعل البرلمان في موقف ضعيف، وفي حالة خضوع شبه تام للحكومة التي يمكنها إدراج أي مشروع قانون ترغب فيه⁽¹⁾. وبالتالي فأن الواقع العملي خول للحكومة المشاركة الفعلية في إعداد جدول الأعمال، وعليه غدا في وسع الحكومة أن لا تبدي بمالها من رأي في ذلك، أو تستشار بل تساهم في تحضير جدول أعمال البرلمان في بداية كل دورة تشريعية. وزيادة على ذلك فالحكومة لها حق تعديل جدول الأعمال سواء بإدخال مواضع جديدة بالإلحاح على استعجالها، ومن ثم بإدراجها في جدول أعمال الدورة الجارية⁽²⁾، أو بناء على طلبها وموافقة مكتبا الغرفتين على تسجيل مشروع، أو اقتراح القانون، في جدول أعمال الجلسات، لم تعد بشأنه اللجنة المكلفة تقريراً في أجل شهرين⁽³⁾.

والملاحظ أن هذه الحالة تعد استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 55 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، التي تقضي بعدم إمكانية تسجيل مشاريع واقتراحات القوانين في جدول أعمال جلسات المجلس الشعبي الوطني، ما لم يتم توزيع تقرير اللجنة المختصة قبل 13 أيام، عمل على الأقل من تاريخ الجلسة المعنية دون تطبيق هذه الشروط على قانون المالية⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لجدول أعمال الجلسات التي تتألف منها الدورة فيتم ضبطه، من طرف مكتب كل غرفة، لكن باستشارة الحكومة، وذلك حسب ما أكدته المادة 18 من القانون العضوي والمادة 55 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، يكون تحديد جدول أعمال جلسات المجلس الشعبي الوطني قبل 7 أيام على الأقل من تاريخ الجلسة على اعتبار أن تبليغ تاريخ الجلسة وجدول أعمالها إلى النواب والحكومة يتم 7 أيام على الأقل قبل الجلسة المعنية⁽⁵⁾.

وفيما يخص مجلس الأمة ووفقاً لنص المادة 53 من نظامه الداخلي فتحدد جدول أعمال جلساته يتم قبل 15 يوماً على الأقل من تاريخ الجلسة على اعتبار أن تبليغ تاريخ الجلسة

(1) أنظر: عقيلة خرياش، العلاقة الوظيفية،، المرجع السابق، ص 39.

(2) أنظر: المادة 17 من القانون العضوي 02/99.

(3) أنظر: المادة 26 من القانون العضوي 02/99.

(4) أنظر: عقيلة خرياشي، العلاقة الوظيفية،، المرجع السابق، ص 39.

(5) أنظر: عقيلة خرياشي، العلاقة الوظيفية،، المرجع السابق، ص 40.



وجداول أعمالها إلى أعضاء مجلس الأمة والحكومة يكون 15 يوما على الأقل قبل افتتاح الجلسة المعنية.⁽¹⁾

ولم يوضح لا الدستور ولا القانون العضوي 02/99 محتويات جدول أعمال الدورة أو محتويات جدول أعمال الجلسات، بينما تضمن النظام الداخلي لكل غرفة على حدى محتويات جدول أعمال الجلسات.⁽²⁾

وترتيبا على ما قلناه يمكن أن نأتي بالملاحظات التالية:

- يجب أن لا يصدر جدول الأعمال لأي من المجلسين دون مشورة من الحكومة.
- ليس باستطاعة أي غرفة إعداد جدول الأعمال دون طلب رأي الحكومة بخصوص ترتيب مواضيعه.

- ليس بإمكان مجلس الأمة أن يبحث في أي مبادرة دون الموافقة عليها بالتصويت.⁽³⁾
وعلى هذا المستوى من الطرح أثبت الواقع العملي أن رأي الحكومة هو الأرجح، بمعنى دون الأخذ برأي الحكومة يفشل العمل التشريعي للبرلمان، ولهذا انتهى القانون العضوي⁽⁴⁾ الذي ينظم العلاقة بين المجلسين والحكومة، على الإعراف الصريح بدور الحكومة في هذا الصدد بمقتضى أحكام المادة 16 سالف الذكر، وهذا التصييص رد للحكومة ما لم يكن مقرر لها -نظريا- بحكم نظامي الغرفتين، ومن ثم تقرر لها التفوق قانونا ولعله يرجع أمر

(1) أنظر: عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية،، المرجع السابق، ص40.

(2) أنظر: المادة 55 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني: يتضمن جدول أعمال: مشاريع القوانين التي أعدت تقارير بشأنها بالأسبقية، اقتراحات القوانين التي أعدت تقارير بشأنها، الأسئلة الشفوية، المسائل المختلفة المسجلة طبقا للدستور والقانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ولهذا النظام الداخلي، وتنص المادة 53 من النظام الداخلي لمجلس الأمة، يتضمن جدول الأعمال: النصوص التي أعدت تقارير بشأنها بالأسبقية، الأسئلة الشفوية، المسائل المسجلة طبقا للدستور والقانون العضوي المذكور أعلاه والنظام الداخلي.

(3) أنظر: سعاد حافظي: الضمانات القانونية،، المرجع السابق، ص143 - 144.

(4) حيث أن هذا القانون العضوي إجرائي بصفة رئيسية، ويعالج الإجراءات التشريعية والرقابية، داخل الغرفتين وبين الحكومة في هذه الإجراءات، وهذا يعني أن يضبط حركات وسكنات كل جهاز داخل الغرفة، حيث أنه كان مشروع قانون وليس اقتراح قانون. أنظر مولود ديدان: المرجع السابق، ص435 - 436، سعاد حافظي، الضمانات،، المرجع السابق، ص144.



هذا إلى أن الحكومة تعد المشاريع وتشارك في الأشغال، ومن هذا تساهم في الإقتراحات البرلمانية، أضف على ذلك فهي ترد على الأسئلة.⁽¹⁾

انعكاسات الحكومة حول اولوية الحكومة في ترتيب جدول الأعمال:

وما يمكن أن يقال حول الإنعكاسات الناجمة عن أولوية الحكومة في ترتيب جدول الأعمال، أن هذه الأخيرة أي الأولوية تبرره 99%⁽²⁾ من العمل التشريعي ذو الأصل حكومي، وانه يؤدي إلى إتساع الهوة بين الحكومة والبرلمان، حيث أن الحكومة تؤثت البرلمان على طريقته، وفقا لما قاله Guichard⁽³⁾، حيث أن الحكومة تتدخل في أدق التفاصيل، كما أنه تدخل الحكومة في إعداد جدول الأعمال يؤدي إلى سلب حرية البرلمان، والسلطة التقديرية له باعتباره ممثلا للشعب، كما أن وضع جدول الأعمال بهذه الطريقة قد يؤدي على امتعاض لدى البرلمانيين وشعورهم بالإهمال والتهميش، فكثيرا ما يحضر البرلمانيين الجلسات ولكن تجد البعض منهم يقرأ الجرائد، أو تجد المقاعد فارغة، كما أن إحساس النواب بعدم قدرتهم على الدفاع على اقتراحات القوانين التي يقدمونها تقتل فيهم روح المبادرة، ففاقد الشيء لا يعطيه مثلما يقال.

ونظرا لأن دورات البرلمان محدودة، فيجد البرلمان نفسه مجبرا على مسايرة الحكومة في كل صغيرة وكبيرة وفي هذا مثلما قال Michel Morim⁽⁴⁾ إعدام مبدأ الإستقلالية الذاتية، ولهذا فإن ترتيب جدول أعمال البرلمان هو مفتاح العمل البرلماني وليس مجرد إجراء شكلي مثلما قال Philippe Ardant⁽⁵⁾، ولهذا منح المؤسس الدستوري الفرنسي في دستور 1958 في المادة 3/48 للبرلمان جلسة كل شهر من أجل تطوير العمل البرلماني وهي تعتبر مثلما ذكر الأستاذ Jean Gicquel Pierre Avril من أجل تطوير المبادرة البرلمانية ومنتفس للبرلمان من أجل فرض إرادته على الحكومة.

(1) أنظر: سعاد حافظي، الضمانات.....، المرجع السابق، ص144.

(2) تمت المصادقة على 59 مشروع قانون واقتراح قانون واحد خلال الفترة (1997 - 2002).

(3) Cf, A. GUICHARD, étude sur le parlement de la VE république, PUF., Paris, 1965, p.81.

مقتبس من عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية.....، المرجع السابق، ص40.

(4) Cf. P. ARDANT, OP. C. 't., p.551.

(5) Cf. P. AVRIL, j, GICQUEL, Droit parlementaire, Monchester, Paris, 1996.



كما ترى الأستاذة عقيلة خرباشي⁽¹⁾ على ضرورة قيام اللجان الدائمة في البرلمان بإعداد تقارير حول مشاريع القوانين المحال إليها، ومنه التقليل من حظوظ الحكومة في الموافقة على

⁽¹⁾ أنظر: عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية.....، المرجع السابق، ص42. البرلمان سيد جدول أعماله عبارة طالما تتردد في قاعات المجالس التشريعية للتعبير عن هيمنة البرلمان عن تنظيم وإدارة سير العمل داخله، إن إعداد جدول الأعمال يعبر عن مدى حسن تنظيم العمل واستغلال الوقت لانجاز الموضوعات المطروحة للنقاش عن طريق التنسيق بينهما، ذلك إن إعداد جدول الأعمال يعبر عن مدى حسن تنظيم العمل واستغلال الوقت لانجاز الموضوعات المطروحة للنقاش عن طريق التنسيق بينهما ذلك إن إعداد جدول أعمال ضخم مع تخصيص وقت غير كاف لمناقشته يعبر في الواقع عن سوء تنظيم ولعل من أهم العوامل التي تحقق التوازن بين السلطات، وجدول أعمال البرلمان يمكن تعريفه بأنه البرنامج الذي توجه أو تدار المناقشات في جلسة البرلمان العامة، إن عملية تحضير جدول أعمال البرلمان واختيار مفرداته ليست بالمهمة السهلة كما تبدو أول وهلة ولعل هذا الأمر هو الذي دفع البعض إلى القول أن تحديد مستوى جدول الأعمال التي ينبغي مناقشتها من قبل البرلمان تبدو قليلة الأهمية لأنها تخضع لإرادات واختيارات الأعضاء الذين يلتزمون بالبقاء إلى آخر جلسة وتتضمن الاعتبارات الفنية العوامل المؤثرة على تحضير جدول الأعمال وحسن السير في انجاز مفرداته اختيار الوقت الملائم للمناقشة وحجم العمل المراد انجازه والموازنة بين الوقت المسموح للبرلمان للانعقاد فيه وكمية العمل المنجز خلاله والحوادث الفجائية المحتملة الوقوع، اختيار الوقت الملائم للمناقشة ولا يتوقف تأثير هذا الأمر عند الحد 9،6 وإنما يمتد التأثير إلى سياق مناقشة الموضوعات الأخرى المدرجة في جدول الأعمال، ولذلك تعتمد كثير من الحكومات إلى العناية في اختيار وقت مناقشة الموضوع المدرج على جدول الأعمال وتوقيت هذا الأمر اختيار وقت مناقشة الموضوع المدرج على جدول الأعمال، وتوقيت هذا الأمر بشكل مناسب فالحكومة تحاول ان تقدم عند افتتاح دورة الانعقاد المشروعات التي تلقي الترحيب من النواب كأن يكون لها طابع جماهيري أو انتخابي وذلك لخلق مناخ سياسي ملائم مع البرلمان يساعدها على انجاز بقية مشروعاتها أما إذا اختارت لبداية دورة الانعقاد المشروعات التي تفجر الخلافات بين السلطتين أو تلك التي يصعب الحصول على الأصوات الكافية لإقرارها فان ذلك يؤثر دون شك على كيفية انجاز الموضوعات، اختيار الوقت الملائم للمناقشة الموضوع المدرج في جدول الأعمال يعد عاملا مهما في انجاز الأعمال المدرجة في هذا الأخير فعلى سبيل المثال اختيار الحكومة الوقت الملائم لمناقشة قانون تقدمت به يمكن أن يتوقف عليه أمر قبول هذا المشروع أو رفضه من قبل النواب ولا يتوقف تأثير هذا الأمر عند الحد وإنما يمتد التأثير إلى سياق المناقشة الموضوعات الأخرى المدرجة في جدول الأعمال وهو ما يفرض عليها أن تختار وقتا آخر لكي تطرح أمام البرلمان الموضوعات التي ترغب في مناقشتها وقد يكون مثل هذا الوقت آخر أيام دور الانعقاد حين يزدحم العمل بحيث لا يدقق أعضاء البرلمان كثيرا في الموضوعات المدرجة على جدول المناقشة مثلا إعلان الحكومة إنها ستقدم في إحدى جلساتها بيانا عن الأوضاع الاقتصادية والمالية السائدة في البلاد وبيانات لمعالجة المشاكل الناجمة عن ذلك، ثم قيامها وقبل أن تطرح بيانها في هذا الشأن بتقديم مشروع قانون للبرلمان يتضمن الإعفاء من ضريبة الفروض أو فرض رسوم جديدة والعامل الثالث المؤثر على عملية تحضير جدول الأعمال هو إجراء الموازنة دقيقة وعملية بين الوقت الدستوري المسموح للبرلمان للانعقاد فيه وكمية العمل المطلوب انجازها أما الاعتبارات السياسية والدستورية ان لكل مجلس تشريعي دور انعقاده تحدد مدته النصوص



الدستورية أو اللائحية ولا يمكن للبرلمان تجاوزه قد يستخدم البرلمان جدول أعمال كوسيلة سياسية تجاه الحكومة من أجل استبعاد مناقشة بعض المشروعات القوانين الحكومة عن طريق تأخير مناقشتها إلى جلسة أو جلسة قادمة أو اللجوء إلى أسلوب تأخيرها إلى آخر جدول أعمال كما فعل ذلك عدة مرات مجلس الأمة الكويتي بمشروع القانون المقدم من الحكومة بشأن المطبوعات والنشر وهذه السياسة التي انتهجتها المجالس دفعت الحكومة في نهاية المطاف إلى سحب مشروع القانون . هناك طريقتان تتبعهما البرلمانات عادة لاختيار وقت تحديد مفردات جدول الأعمال الطريقة الأولى: بموجب هذه الطريقة يقوم البرلمان في آخر جلسة من جلساته بالموافقة على جدول الأعمال أما الطريقة الثانية وبموجبها يتم تحديد جدول الأعمال لمدة أطول كأن تكون أسبوع أو أسبوعين وفي بعض البرلمانات يتم تحديد جدول أعمال لمدة دور انعقاد كامل . أما فيما يتعلق بسلطات وحقوق كل من البرلمان والحكومة في إعداد جدول الأعمال حق الرئيس في تحديد جدول الأعمال الدائم، اسبانيا ، اليونان ، البرازيل ، اليابان ، تركيا ، ومن الدول العربية يمكن أن نذكر برلمان الجمهورية العربية المتحدة . وتشترط بعض الأنظمة البرلمانية قيام الرئيس باستشارة بعض هيئات المجلس وهو يقوم بمهمة تحديد الموضوعات المكونة لجدول الأعمال ومن هذه الدول نذكر النرويج ، أيسلندا ، إيران ، سويسرا ، الصومال ، فنلندا ، ويمنح هذا الأسلوب لرئيس البرلمان سلطة سياسية كبيرة ، أذ يستطيع أن يوجه أعمال البرلمان بما يكفل استقلاله في مواجهة السلطة التنفيذية. إذا كان رئيس البرلمان هو شخص له توجهاته السياسية الخاصة به دون شك ، منح إحدى هيئات المجلس مهمة إعداد جدول الأعمال بصفة نهائية: تعهد هذه الطريقة إلى لجنة خاصة تتولى إعداد جدول الأعمال دون حاجة بعد ذلك تعرضه على المجلس للتصديق عليه . ومن هذه الدول يمكن ان نذكر مثال على وجه الخصوص ألوم ا حيث يرى العمل في مجلس النواب هنا على تكوين لجنة خاصة أي لجنة تداول تتكون من 15 عضوا ومهمتها تحديد جدول أعمال المجلس وتنظيم عملية تسجيل فيه ، كما يحق للجنة طرح أي موضوع للمناقشة أو استبعاده من جدول الأعمال ، تصديق البرلمان على جدول الأعمال المعد من إحدى هيئاته : وفقا لهذا الأسلوب تتولى إحدى هيئات المجلس التشريعي مهمة إعداد مشروع جدول الأعمال ، وتتمن إلى ي رئيس المجلس مثل يوغسلافيا ، هنغاريا ، وهولندا ، وليبيا . فقد أخذت بنظام مشروع جدول الأعمال بنظام هيئة الرؤساء ايطاليا لوكسمبورغ الأرجنتين إما قى بلجيكا ، إما في مجلس الشيوخ فقبل تعديل لائحته 1974 كان كاتب المجلس يقوم بإعداد مشروع جدول الأعمال تمهيدا لعرضه ، لكي يصبح أداة التعاون بينهما ، ذلك لأن الفصل الجامد أو التام للسلطات في ظل الأنظمة النيابية كما يقول البعض هو مجرد وهم كبير وعلى العكس من ذلك تعاون السلطات فيما بينها يتطلب بالضرورة إيجاد حالة من التوازن بينهما ولكن ومن جانب آخر فان تعقد الحياة العامة وازدياد متطلبات المرافق العامة تفرض على الدولة بغية إشباعها ضرورة وجود خطة منظمة منسجمة مع الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها . صحيح أن البرلمان هو الممثل للإرادة العامة الشعبية إلا أنه يجب ألا يغرب عن البال إن العديد من الدساتير تمنح السلطة التنفيذية الحق في رسم السياسة العامة للدولة وقيادتها وهو ما يترتب عليه ضرورة إعطاء هذه السلطة الوسائل التي تكفل لها وضع سياستها العامة موضع التطبيق ولذلك لوحظ أنه من الغريب أن تمنح الدساتير السلطة التنفيذية مسؤولية رسم السياسة العامة للدولة ووضعها موضع التطبيق بما يتطلبه منها ذلك من وضع التشريعات اللازمة مع عدم منحها أية سلطة على جدول الأعمال التشريعي للبرلمان وهناك تناقض بين الاعتراف للحكومة برسم توجيه السياسة العامة للدولة . أساليب



القانون بالشكل الذي تريده، مع ضرورة اتفاق مكثبي الغرفتين لمنح أو عدم منح الموافقة بتسجيل موضوع في جدول الأعمال، ومنه تضييع الفرصة على الحكومة في إرباك البرلمان، وعرض عليه الموضوع بطريقة مفاجئة.

تحقيق الهيمنة الحكومية على جدول الأعمال تتبع الأنظمة الدستورية وسائل متنوعة لتحقيق الهيمنة الحكومية على جدول الأعمال البرلمان فهناك بعض الدساتير تكرس هذا الامتياز للحكومة عبر نصوص الدستور، والبعض الآخر منها يكتفي بتحقيق ذلك تنصص المادة 48 من الدستور على انه تكون الأولوية في جدول أعمال المجلسين لمناقشة مشروعات القوانين التي تقدمها الحكومة وللإقتراحات التي توافق عليها ولقد سارت بعض الدول في هذا الاتجاه، فقد نص الدستور المغربي الصادر عام 1972 في الفصل 55 منه على أن "يضع مكتب المجلس جدول أعماله ويتضمن جدول الأعمال بالأسبقية وحسب الترتيب الذي تحدده الحكومة مناقشة مشاريع القوانين المقدمة من جانب الحكومة واقتراحات القوانين التي وقع قبولها من طرفها وتخصص بالأسبقية جلسة في الأسبوع لأسئلة أعضاء مجلس النواب وأجوبة الحكومة" كما تنبى هذا الاتجاه كذلك الدستور التونسي عندما نص في الفصل الثامن والعشرون "مجلس الأمة هو الذي يمارس السلطة التشريعية، ورئيس الجمهورية ولكل نائب حق عرض مشاريع القوانين ومشاريع رئيس الجمهورية" تنص المادة 48 من الدستور "تكون الأولوية في جدول الأعمال المجلسين لمناقشة مشروعات القوانين التي تقدمها الحكومة وللإقتراحات التي توافق عليها ان الحكومة تملك وضع جدول الأعمال التشريعي وهناك ما يعرف في مجلس العموم البريطاني ما يسمى بالمقصلة، استبعاد طلبات المناقشة الإضافية جدول الأعمال التشريعي الذي تقدمه الحكومة يتضمن طلبات الفحص مشروعات القوانين بالأولوية ولإيضاح ذلك نذكر على سبيل المثال أن تطلب الحكومة حجز جلسات الأسبوع القادم لمناقشة مشروعات القوانين ثم تحدد لذلك جلستين تنص المادة 45 من الدستور الفرنسي تجري دراسة كل مشروع أو اقتراح بقانون في مجلسي البرلمان بغية الاتفاق على نص واحد وإذا حدث بسبب الخلاف بين المجلسين أن مشروعاً أو اقتراحاً بقانون لم تتم الموافقة عليه بعد المداولة فيه مرتين في كل مرتين في كل مجلس أو إذا أعلنت الحكومة حالة الاستعجال بعد المداولة فيه مرة واحدة في كل مجلس فللوزير الأول الحق في طلب عقد لجنة مشتركة مع أعضاء المجلسين بالتساوي. الأساليب البرلمانية المتبعة لمواجهة الاحتكار الحكومي ضرورة مناقشة مشروعات القوانين في اللجان البرلمانية، هذا وينص الفصل 55 من الدستور: نلاحظ أن مكتب مجلس النواب ليس حراً في وضع جدول الأعمال المجلس بل أنه مطالب بأخذ رأي الحكومة التي تلزمه على الخضوع للترتيب الذي تحدده هي فيما يتعلق بمناقشة المشروعات القانونية المعروضة من طرف السلطة التنفيذية واقتراحات القانونية التي تكون قد قبلتها وبهده الوسيلة تتمكن الحكومة لا من فرض مناقشة مشروعاتها القانونية فحسب بل من تجميد جميع الاقتراحات القانونية التي تتقدم بها المعارضة وهو ما حدث بالفعل طوال بعض فصول انعقاد البرلمان حيث رفضت مناقشة جميع المقترحات القانونية التي تقدمت بها المعارضة الاتحادية فيكفي أن تكون الحكومة مرتكزة على اغلبيه ولو كانت ضعيفة لكي تتجسد جميع المقترحات القانونية انظر، عادل الطيببائي، جدول أعمال البرلمان، مجلة الحقوق الكويت، 1986 العدد الثالث ص15 وما بعده

مركز البصيرة للبحوث والدراسات والظلمة العلمية

46، تعاونية الرشد القبة القديمة – الجزائر.

ها : 00.213.21.28.97.78 - 00.213.0550.54.83.05 فا : 021.28.36.48

البريد الالكتروني: markaz_bassira@yahoo.fr / markazbassira2009@hotmail.fr

الموقع الالكتروني: www.albassira.net

دفعاً لعملية البحث على مستوى المركز والتواصل العلمي مع مختلف المؤسسات البحثية والباحثين، يفتح المركز فضاءه العلمي، أمام كل القدرات العلمية الجادة من خلال الاشتراك أو الكتابة في دورياته المتخصصة: دراسات اقتصادية، دراسات إستراتيجية، دراسات إسلامية ودراسات أدبية، ودراسات قانونية ودراسات اجتماعية ودراسات نفسية أو من خلال التواصل العلمي مع المركز.

- تصدر الدوريات فصلياً، أي أربع أعداد في السنة لكل دورية.
- الاشتراك السنوي في الدورية الواحدة للأفراد: 1000 دج لكل دورية، وخارج الوطن: 14 دولار.
- للمؤسسات في الجزائر: 1200 دج و خارج الوطن: 15 دولار.

قسمة الاشتراك السنوي

دورية دراسات إسلامية ودراسات إستراتيجية ودراسات اقتصادية ودراسات قانونية ودراسات أدبية ودراسات اجتماعية ونفسية
تصدر أربع مرات في السنة

الاسم واللقب أو المؤسسة.....الهاتف

العنوان.....

- | | |
|--|--|
| <input type="checkbox"/> دراسات إستراتيجية | <input type="checkbox"/> دراسات أدبية |
| <input type="checkbox"/> دراسات قانونية | <input type="checkbox"/> دراسات إسلامية |
| <input type="checkbox"/> دراسات اجتماعية | <input type="checkbox"/> دراسات اقتصادية |
| | <input type="checkbox"/> دراسات نفسية |

يرسل الاشتراك إلى رقم الحساب الجاري : مؤسسة دار الخلدونية

Ccp : 7625589 clé 81

ملاحظة : ترسل قسيمة الاشتراك وصورة الحوالة البريدية يمكن تسديد المباشر والاستلام المباشر على مستوى المركز.

تكاليف البريد مقدرة ضمن سعر المجلة

